

00721
983



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO

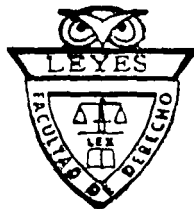
A

FACULTAD DE DERECHO

LA ACCION PENAL: ORIGEN, EVOLUCION,
PRINCIPIOS Y FINES.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A:
L U I S Z A M O R A R U P E R T O



ASESOR: LIC. JOSE FRANCISCO MORALES RIOS

MEXICO, D. F.

2003



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

B

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Agradecimientos

C

A la Universidad Nacional Autónoma de México, y en especial a su Facultad de Derecho, por haberme abierto las puertas de su fuente inagotable de conocimientos, que por conducto de su cuerpo académico sentó las bases de mi formación profesional.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Al Magistrado, Licenciado Humberto Enrique Tirado Gutiérrez, con el más profundo agradecimiento, por haber inculcado en mi la inquietud del conocimiento jurídico penal.

Autorizo a la Dirección General de Bibliotecas de la UNAM a difundir en formato electrónico e impreso el contenido de mi trabajo recepcional.

In memoriam

NOMBRE: Luis RAMOS
Reperto
FECHA: 11- Febrero - 2003
FIRMA: [Firma manuscrita]

Al Licenciado José Francisco Morales Ríos, distinguido jurista, por los conocimientos compartidos y por la paciencia que me brindó al dirigir la presente tesis.

D

A la Licenciada Aurora Gómez Aguilar, por la amistad y confianza que me ha brindado y sobre todo por sus valiosos comentarios para la realización de esta investigación.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Al Licenciado Evaristo Reyes Montiel por sus cátedras, al inicio de mi preparación académica.

€

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Dedicatorias

F

A mis padres, Petra Ruperto Flores y Rosalio Zamora Hernández, por el amor y apoyo que me brindaron durante su vida.

In memóriam.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

A Pilar Chávez Velásquez, con respeto y cariño, por permitirme compartir con ella momentos de incalculable valor.

G

A mis hermanos, Teresa, Paulino, Rosalio, Félix y Antonio,
por el cariño y la confianza que siempre me han brindado.

A Rosa María, Socorro, Marcela y Hermenegildo, por su
comprensión, colaboración y cariño desinteresado durante
nuestras vidas.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

A mis hijos, por ser fuente de inspiración en la superación y
logros alcanzados.

#

A mis amigos, que han sido piezas importantes en mis logros y metas alcanzadas, Juan José Ayala Guadarrama, Ruth Peza López, Martín Mora Valdespino, Ana Bertha García Vázquez y Rosa María Torres Cortes.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

INDICE.

I

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

	Pág.
INTRODUCCIÓN.....	1
CAPÍTULO I	3
A.- LA ACCIÓN PENAL	4
B.- CONCEPTUACIÓN DE LA ACCIÓN PENAL	6
C.- ORIGEN Y EVOLUCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL	13
D.- LA ACCIÓN PENAL EN MÉXICO	21
CAPITULO II	37
A.- MARCO JURÍDICO	38
B.- CONSTITUCIONAL	41
C.- CASO ESPECIAL DE LA ACCIÓN PENAL	58
CAPITULO III	70
A.- JURÍDICO PROCEDIMENTAL PENAL	71
B.- EXTINCIÓN DE LA PROBABLE RESPONSABILIDAD PENAL	84
C.- JURISPRUDENCIAL	107
D.- DOCTRINAL	124
CAPÍTULO IV	131
A.- LA ACCIÓN EN EL PROCESO PENAL.....	132
B.- TITULARIDAD.....	141
C.- CLASIFICACIÓN.....	152
D.- PRINCIPIOS.....	154
E.- FINES.....	163
F.- PRÁCTICA FORENSE.....	166
CONCLUSIONES.....	174
BIBLIOGRAFÍA.....	178

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Introducción

La acción penal, su origen, evolución, principios y fines, son tópicos que desarrollaremos en el presente trabajo, estableciendo el debate y los diferentes criterios que nos permita aterrizar con los elementos jurídico-analíticos del tema. Expuesto en cuatro capítulos; en el **primero** establecemos: qué es y que debe entenderse por acción en el campo penal, su conceptualización, la génesis y su desarrollo. En el **segundo** capítulo, planteamos el sustento jurídico constitucional y leyes normativas que fundamentan nuestro objeto, y un caso de excepción de dicha acción. Del mismo modo en el **tercer** capítulo, continuamos con el estudio del soporte jurídico procedimental, asimismo algunos casos de extinción de la acción penal y por ende de la probable responsabilidad, como son: la muerte del presunto o pleno responsable, la amnistía, el perdón del ofendido o legitimado para otorgarlo, la prescripción: al derecho de acción, de la acción, de la sanción y en su caso de la reparación del daño, de igual manera, cómo contempla la jurisprudencia y la doctrina nuestro asunto. En el **cuarto** capítulo, mencionamos el rol jurídico de la acción en el proceso penal, o sea, cuando inicia, cómo y donde termina ésta, del mismo modo quien tiene la titularidad de dicha acción, asimismo realizamos una clasificación, señalamos los principios mas homogéneos, los fines: el *jus puniendi*, la retribución, la prevención general como la especial y el fin de la readaptación social. Finalizando con la exposición de algunas conclusiones, como meta alcanzada de nuestro trabajo, a consideración de los sínodos que tengan a bien analizar para efectos de mi examen profesional, investigación que tiene deficiencias perfectibles como todo lo realizado por el ser humano pero desarrollada con honestidad y probidad intelectual.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Capítulo I

Este primer capítulo tiene por objetivo establecer el debate sobre qué es y que debe entenderse por acción penal, así como su conceptualización, origen y evolución en la sociedad. Ubicar los diferentes criterios de cómo ha sido abordado el tema, nos permitirá contar con las herramientas jurídico-analíticas necesarias que nos ayude a comprender la génesis y desarrollo de la acción penal en sus distintos rubros, asimismo plantear posibles alternativas de solución a ciertas lagunas legislativas, respecto del tema.

A) LA ACCIÓN PENAL

Iniciando con el estudio de este primer inciso cabe hacerse la siguiente pregunta: **¿qué es y qué debe entenderse por acción penal?** Al respecto observamos que, pese a las reformas Constitucionales realizadas hasta el momento, nuestra Carta Magna no describe o hace referencia al significado, contenido y estructuración en ninguno de sus artículos del significado de acción penal, esto nos demuestra que adolece de una definición semántica del término. Por ello, en esta investigación recurriremos a la doctrina para poder ubicar las definiciones y modalidades de la acción penal.

De acuerdo con la materia, hay muchas tesis sobre el significado de acción penal, esto debido al carácter dinámico del derecho procedimental, ya que se trata de relaciones jurídicas que se constituyen mediante multiplicidad de conexiones, se puede decir que, el dato fundamental más simple para formar la secuencia es el derecho de instancia. La acción, por ser un derecho de instancia se encuentra incluida en un procedimiento, pero no se trata de uno

indiferenciado, como el que utilizan las demás instancias, sino que, su ejecución puede iniciar el proceso penal, para lo cual citaremos las principales corrientes doctrinarias que la definen como: **a) un derecho, b) como un medio, c) como un poder jurídico**; sin embargo de acuerdo con la investigación realizada para esta tesis, encontramos otra definición: **d) como un deber**. Estas consideraciones serán desarrolladas en el siguiente apartado que se refiere a la concepción.

Resaltando el dinamismo del procedimiento, podemos mencionar que hay distintas instancias, una de ellas es la acción penal que ejercita el Ministerio Público al instar al Órgano Jurisdiccional, para que por medio del proceso el juez dicte la sanción de acuerdo al delito. Otras formas de instar sería la que realizan los particulares como son las que menciona Humberto Briseño Sierra quien nos refiere que:

"La instancia se define como la unidad de una relación dinámica, cuyo ejercicio es el supuesto de una prestación final. [y aclara dicho autor que la instancia puede] Ser: **de petición** (artículo 8º Constitucional), **de denuncia** (de mera participación de conocimiento para los efectos legales consiguientes), **de querrela** (declaración de voluntad para que se sancione la infracción de un particular), **de queja** (nueva declaración de voluntad para que se controle la actuación de una autoridad), **recertamiento** (derecho para que se revoque por el superior o por la misma responsable el acto de autoridad incorrectamente omitido) **y acción** (instancia procesal por antonomasia)."¹

¹ Briseño, Sierra Humberto. 1991. El enjuiciamiento Penal mexicano. México. Trillas. p. 39.

Concebido así el proceso como algo dinámico, y para que así se manifieste, es indispensable que un impulso como lo es la acción penal lo provoque hasta la meta esperada. Por eso para Guillermo Colín Sánchez la acción penal también es un derecho de instar, pues para él:

"La acción penal está ligada al proceso; es la fuerza que lo genera y lo hace llegar hasta la meta deseada."²

En esta investigación entenderemos como acción penal a aquella actividad de carácter procedimental cuya finalidad es instar al órgano jurisdiccional para que, a través del proceso, imponga la pena correspondiente. Es importante resaltar que quien tiene el monopolio de la Acción Penal es el Ministerio Público.

B) CONCEPTUACIÓN DE LA ACCIÓN PENAL

En torno al concepto de la acción penal no existen criterios homogéneos, aquí trataremos de explorar los más significativos que nos ubican en el debate, el primer paso que damos en este sentido es ubicar su significado etimológico, al respecto encontramos que autores como Heberto Morales señala que:

"Acción, [viene] del latín 'agere', obrar, en su acepción gramatical significa toda actividad o movimiento que se encamina a determinado fin. En su sentido jurídico, acción es la manera de poner en marcha el

² Colín Sánchez, Guillermo. 1992. *Derecho Mexicano de Procedimientos Penales*. , México, Porrúa, p. 251.

ejercicio de un derecho. Por tanto, en esta acepción, la acción debe entenderse en un sentido exclusivamente dinámico de derecho de obrar y el cual está materializado por el acto o conjunto de actos, con los cuales, el poder judicial da fuerza y autoridad del derecho.³

De acuerdo con Sabatini, citado por Juan José González Bustamante, mencionado en la obra de Miguel Ángel Castillo Soberanes, puede afirmarse que:

"El concepto de acción es uno de los temas más complicados de la teoría general del proceso, porque se le ha definido de diversas maneras en la doctrina y la definición resulta escabrosa."⁴

Tal como lo señalamos en el apartado anterior, existen distintas consideraciones para conceptualizar el término de acción penal; pues los doctos en la materia lo pueden definir de distintas maneras: **a) como un derecho, b) como un medio, c) como un poder jurídico y d) como deber.**⁵

a) Como un derecho: La Acción fue entre las ordenanzas romanas, el derecho a perseguir en juicio aquello que se nos debe, esto se fundamentó tanto en el derecho civil como en el penal, ya que estas dos ramas del derecho formaban una sola disciplina que integraban el derecho material.

³ Morales, Heberto. 1953. "La Acción Penal y su Ejercicio". en *Boletín Jurídico Militar*, México. Segunda Época, T. XVII, número 3 y 4, enero-febrero. Secretaría de la Defensa Nacional. Procuraduría General de Justicia Militar. p. 106.

⁴ Sabatini, nota encontrada en la obra de Castillo, Soberanes Miguel Ángel. 1992. *El monopolio del ejercicio de la acción penal del Ministerio Público en México*. México. UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas. p. 35.

⁵ Esta forma de clasificar las definiciones de Acción penal, fue retomada de acuerdo con la propuesta de Cofin, Sánchez Guillermo. 1992. *Derecho Mexicano de procedimientos penales*. México. 13^a ed. Porrúa. p. 251.

Más tarde, a esta concepción no sólo se le consideró como un derecho material sino también de orden subjetivo y como el ejercicio para provocar la jurisdicción.

David G. Morales está ubicado como un autor que define la acción penal como un derecho del Estado para obrar en contra de quienes delinquen, según esta acepción la acción penal se traduce en la búsqueda y presentación de los presuntos delinquentes ante los órganos jurisdiccionales pertinentes y la define como:

"Un derecho que tiene el Estado para castigar a los delinquentes, persiguiéndolos y presentándolos ante los órganos jurisdiccionales competentes, para que éstos impongan las penas y medidas de seguridad que establecen las leyes en beneficio de la sociedad."⁶

Guillermo Colín Sánchez afirma que autores como Hugo Rocco, Carnelutti, Mattiolo también definen que la acción penal es un derecho.⁷

b) Como un medio. De acuerdo con la aseveración de Guillermo Colín Sánchez, sólo Manreza concibe la acción penal como un medio.⁸

⁶ Morales, David G. 1949. "El Ejercicio de la Acción Penal". En *Boletín Jurídico Militar*, México, T. XV, números 1 y 2, enero-febrero. Secretaría de la Defensa Nacional, Procuraduría General de Justicia Militar, p. 64.

⁷ Citados por, Colín, Sánchez Guillermo, 1992. *Derecho Mexicano de procedimientos penales*, México, 13ª ed. Porrúa, p. 251.

⁸ *Idem*.

c) **Como un poder jurídico.** En esta definición se encuentran los trabajos de la doctrina moderna, encabezada por Giouseppe Chiovenda, citado por Guillermo Colín Sánchez, quien la define como: 'El poder jurídico de realizar la condición para la actuación de la voluntad de la Ley'.⁹

Por su parte, Rafael de Pina, la acción penal contiene dos componentes: puede ser una acción de parte o una acción oficial. En la primera acepción se trata de un derecho de aquellos que tienen la facultad de promover la acción de un órgano jurisdiccional; mientras que en la segunda, es un **poder** conferido a algunos funcionarios para, del mismo modo, promover el ejercicio de la función jurisdiccional. Así tenemos que:

"La Acción Penal se manifiesta, en nuestro concepto, bien como acción de parte, bien como acción oficial. La acción de parte es un derecho público subjetivo que confiere a su titular la facultad de promover la actividad de un órgano jurisdiccional para que resuelva, mediante la sentencia, sobre una determinada relación de derecho penal; la acción oficial es el **poder** conferido a ciertos funcionarios (Órganos del Ministerio Público, Abogados del Estado, v. gr.) de promover el ejercicio de la función jurisdiccional con finalidad idéntica a la perseguida mediante el ejercicio de la acción de parte."¹⁰

⁹ *Idem.*

¹⁰ Pina, Rafael de. 1965, "Derecho Penal Contemporáneo". En *Seminario de Derecho Penal*. México. Universidad Nacional Autónoma de México. Facultad de Derecho, número 2, marzo, p. 80.

También para Marco Antonio Díaz de León, el concepto de la acción penal es el poder de requerir al órgano jurisdiccional que conozca determinada pretensión criminal; al respecto el autor nos señala que:

"Acción Penal es un poder de excitar o de requerir al órgano jurisdiccional para que se aboque, mediante proceso, al conocimiento de una determinada pretensión criminal."¹¹

Otro autor que se ubica en este debate es Walter V. Guerrero, citado por Miguel Ángel Castillo Soberanes, para quien:

"La Acción Penal como la institución del orden público y procesal establecida por el Estado, a través de la cual el Ministerio Público y los individuos, pueden llevar a conocimiento de la función jurisdiccional competente el cometimiento de un ilícito, a fin de que el órgano correspondiente inicie el proceso en contra del supuesto infractor."¹²

Avanzando en la búsqueda de datos respecto al tema encontramos la aportación de Javier Piña y Palacios para quien:

¹¹ Díaz de León Marco Antonio. 1975. "Nexus de la Acción Penal con la Teoría Normativa de la Acción". En *Revista Mexicana de Prevención y Readaptación Social*. México. Volumen II, número 17, abril-mayo, p 14.

¹² Guerrero, V. Walter. 1978. *Derecho Procesal Penal. La Acción Penal*. Quito Ecuador. Universitaria. Tomo II, p.106. Citado por Castillo, Soberanes Miguel Ángel. 1992. *El monopolio del ejercicio de la acción penal del Ministerio Público en México*. México. UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas. P. 39.

"La Acción Penal es un poder potestativo que tiene el Ministerio Público mediante el cual provoca la actividad jurisdiccional para la actuación de la ley penal."¹³

Del mismo modo el Doctor Fix Zamudio, también define la Acción Penal como una atribución del Ministerio Público pues:

"La Acción Penal es la que ejercita el Ministerio Público ante el juez competente para que se inicie el proceso penal y se resuelva sobre la responsabilidad del inculpado, y en su caso se aplique la pena o la medida de seguridad que corresponda."¹⁴

En esta definición encontramos la propuesta de Eugenio Florian citado por Juventino Víctor Castro, para quien la Acción Penal es:

"El poder jurídico de excitar y promover la decisión del órgano jurisdiccional sobre una determinada relación de derecho penal. Paralelamente la acción penal consiste en la actividad que se despliega con tal fin. La acción penal domina y da carácter a todo el proceso: lo inicia y lo hace avanzar hasta su meta (la sentencia)."¹⁵

¹³ Piña y Palacios, Javier. 1948. *Derecho Procesal Penal. Apuntes para un texto y notas sobre Amparo Penal*. México, Talleres Gráficos de la Penitenciaría. p. 91.

¹⁴ Fix- Zamudio, Hector. 1989. "Definición de Acción Penal". En *Diccionario Jurídico Mexicano*. T. 1 de la A a la CH. México, Porrúa-Universidad Nacional Autónoma de México. p. 39.

¹⁵ Castro, Juventino Víctor. 1999. *El Ministerio Público en México*. México, Porrúa. p.45.

Ahora bien, Eduardo Massari, citado por Juventino Víctor Castro, nos refiere que la Acción Penal:

"Es la invocación [por parte del Ministerio Público] al juez a fin de que declare que la acusación [que éste realiza] está fundada, y aplique en consecuencia la pena."¹⁶

d) Como deber, en este orden de ideas se sitúa la definición de Ángel Martínez Pineda, citado por Miguel Ángel Castillo Soberanes porque para este autor es un deber del Estado; él indica que la Acción Penal es:

"El deber jurídicamente necesario del Estado que cumple el órgano de acusación con el fin de obtener la aplicación de la ley penal, de acuerdo con las formalidades de orden procesal."¹⁷

Consideramos que las penúltimas aseveraciones responden perfectamente a los intereses de esta investigación, porque ubican a la acción penal en su justa dimensión; con base en lo anterior tenemos que, la acción penal es una actividad dinámica procedimental cuyo fin es llegar a establecer el Derecho Punitivo. Por ello, en esta tesis coincidimos con los autores que definen la acción penal como un poder jurídico, cuyo titular es el Ministerio Público, quien tiene el monopolio de la acción penal, pero no como parte de su patrimonio sino como un poder-deber; es decir, como facultad y como obligación.

¹⁶ Massari, Eduardo. 1999. *Lineamenti del Processo Penale Italiano*. Citado por, *op. cit.* p. 45-46.

¹⁷ Martínez, Pineda Ángel. 1968. *Estructuración y Valoración de la Acción Penal*. México, Azteca, p. 37. Citado por Castillo, Soberanes Miguel Ángel. 1992. *El monopolio del ejercicio de la acción penal del Ministerio Público en México*. México, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, P. 39.

Como lo señalamos en las primeras páginas de este capítulo, la Constitución Mexicana carece de una definición semántica sobre ¿qué es y qué debe entenderse por acción penal? como consecuencia tenemos que su definición queda sujeta al análisis interpretativo de las propias Constituciones locales y federal o leyes secundarias sobre la materia y, por supuesto, a las leyes orgánicas de las propias procuradurías.

Por lo anterior, podemos reflexionar que la acción penal es la expresión subjetiva de la Norma Penal y dicha pretensión punitiva pertenece al Derecho penal sustancial o material que pertenece en forma exclusiva al Estado.

C) ORIGEN Y EVOLUCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL

Continuando con este primer capítulo y en camino por encontrar el origen y evolución histórico-jurídicas de la acción penal, a continuación exploraremos sobre algunos datos en torno a los vestigios y evolución que guarda el término, trataremos de indagar sobre algunas investigaciones y criterios de la materia y así poder ubicar posibles respuestas sobre: cuándo, cómo y dónde se dio tal ente y cómo evolucionó en la sociedad a través del tiempo y espacio, hasta llegar al presente y a nuestro derecho.

De acuerdo con los antecedentes históricos de la acción penal hemos encontrado al menos que tanto Juventino V. Castro como Miguel Ángel Castillo Soberanes coinciden en ubicar tres periodos fundamentales en los cuales podemos ubicar los orígenes de la acción penal: **1) El antecedente de**

la acusación privada, 2) el de la acusación popular y 3) el de la acusación Estatal.¹⁸

1) **Acusación Privada.** esta etapa también fue conocida como la denominada "Ley del Talión",¹⁹ en ella la función represiva penal se ejercía por medio de la venganza privada. Aquí el delito era considerado como una violación a la persona privada y; por tanto, la justicia se hacía de propia mano de la víctima o de sus allegados. En esta época se creía que los problemas estaban resueltos, pues si alguien cometía un delito, lo único que debía hacerse era aplicarle al transgresor lo mismo que había hecho al ofendido. Sin embargo, esta medida poco a poco fue presentando serias dificultades porque no siempre se podía aplicar este principio. Al respecto Constancio Bernardo de Quirós, citado por Miguel Ángel Castillo Soberanes, asegura que:

"La riqueza de casos, comenzó a demostrar que no siempre era aplicable el principio del talión ya que en determinados delitos como los de lascivia [propensión a los deleites carnales], delitos contra la honestidad, el dimorfismo sexual, hace completamente imposible su aplicación, de la misma manera en los delitos contra la propiedad; no siempre se le podía quitar al ladrón lo mismo que él había robado y definitivamente se consideró que únicamente la ley de talión se limitaba a los

¹⁸ Para tal afirmación, nos basamos en las obras de: Castro, Juventino Víctor, 1999. *El Ministerio Público en México*. México, Porrúa, p.3-7. Y Castillo, Soberanes Miguel Ángel. 1992. *El monopolio del ejercicio de la acción penal del Ministerio Público en México*. México. UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, p. 40-43.

¹⁹ La palabra Talión quería decir alma por alma, ojo por ojo, diente por diente, quemadura por quemadura, llaga por llaga, mano por mano, cardenal por cardenal, Castillo, Soberanes Miguel Ángel. 1992. *El monopolio del ejercicio de la acción penal del Ministerio Público en México*. México. UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, p. 41.

delitos contra las personas, al homicidio y a las lesiones."²⁰

De acuerdo con Miguel Ángel Castillo Soberanes fue durante el siglo XII a. de C. que Dracón optó por imponer sólo una pena a los delitos: la de muerte, todos los delitos eran castigados con esta pena; independientemente de que éstas fueran graves o leves, este gobernante pasó a la historia:

"Por eso fue que en su tiempo, jugando con las palabras, a Dracón se le considera como un dragón, y por ello es que hoy en día a una ley excesiva se le moteje como dragoniana."²¹

Durante algunos periodos se prescindió de la ley del talión; sin embargo, para el siglo XIII, en Grecia, nuevamente volvió a ser retomada por Solón; en este retorno la ley del talión sufrió modificaciones, pues si por ejemplo un tuerto cometía el delito de dejar sin ojo a otra persona, de acuerdo al lema de ojo por ojo sólo podrían quitarle un ojo, pero con esta nueva modalidad que implantó Solón, al tuerto debía dejársele ciego.

Continúa Miguel Ángel Castillo Soberanes en cuanto a los antecedentes del origen y evolución de la acción penal y refiriéndose a la Ley del Talió nos refiere que:

²⁰ Bernardo, de Quirós Constanicio, 1944. *Lecciones de legislación penal comparada*. Ciudad Trujillo. Universidad de Santo Domingo. Montalvo, p. 16. Citado por Castillo, Soberanes Miguel Ángel, 1992. *El monopolio del ejercicio de la acción penal del Ministerio Público en México*. México. UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, p. 41.

²¹ *Ibidem*.

"En Roma volvió a aparecer la Ley del talión, pero con un sentido más jurídico, propio del pueblo romano: '*si membrum rupit ni cum eo pacit, talio esto*' (si alguno rompe un miembro a otro y no se arregla con él, hágase con él otro tanto); con esto, la fórmula quedó subordinada a la composición de las partes."²²

2) Acusación Popular, por medio de la acusación popular los ciudadanos tuvieron en sus manos el ejercicio de la acción ya que no era sólo el ofendido, sino también los ciudadanos quienes podían solicitar a la autoridad la represión del delito. La justificación de este nuevo mecanismo radicaba en que los delitos engendraban un mal a la sociedad, por ello se les facultó a los ciudadanos -fueran ofendidos o no- la capacidad de ejercer la acción.

Esta nueva forma de ejercer la acción penal se originó en Roma, el procedimiento era el siguiente:

"Se nombraba a un ciudadano para que éste llevara ante el tribunal del pueblo la voz de la acusación; [así lo hizo] Cicerón, quien tuvo a su cargo el ejercicio de la acción penal representando a los ciudadanos; en Grecia existían los *temosteti*, que tenían el deber de denunciar los delitos ante el Senado, y, durante la Edad Media a los señores feudales, quienes ejercitaban dicha acción."²³

Esta forma de ejercer la acción penal pronto también fracasó, respecto a esta segunda etapa Juventino Víctor Castro señala que el autor Manduca dice que se dejó de recurrir a ella cuando:

²² *Ibid.* p. 42.

²³ *Ibid.* p. 42

"Roma se hizo la ciudad de infames delatores que, causando la ruina de íntegros ciudadanos adquirirían honores y riquezas; cuando el romano se adormeció en una indolencia egoísta y cesó de consagrarse a las acusaciones públicas."²⁴

3) Acusación Estatal, la acusación estatal representó la última etapa de los antecedentes de la acción penal; en ella son los órganos del Estado los encargados de ejercitar la acción cuando se comete algún delito, es el Estado quien debe reprimirlos para velar por el interés general de los ciudadanos.

En esta nueva forma de ejercer la acción penal, la intervención del Estado se da por medio del Ministerio Público que tiene el deber de ejercitar la acción penal cuando están reunidos los requisitos indispensables para ello, es el Estado el que debe velar por el orden público mediante órganos predispuestos para ello; es decir, el Ministerio Público y el Juez.

En torno a esta última etapa Juventino Víctor Castro expresa:

"Pero el camino a seguir estaba señalado. Cae en desgracia el *sistema inquisitivo*, y el Estado crea un órgano público y permanente que en adelante será el encargado de la acusación ante el poder jurisdiccional. A Francia corresponde el alto honor de la implantación decisiva de dicha

²⁴ Manduca, *El Procedimiento Penal y su Desarrollo Científico*, p. 101. Citado por Castro, Juventino Víctor, 1999, *El Ministerio Público en México*, México, Porrúa, p. 4.

Institución, que se extendió luego a Alemania y pasó sucesivamente a casi todo los países civilizados del mundo: *el Ministerio Público, representante de los grandes valores morales, sociales y materiales del Estado. Es el inicio del sistema acusatorio.*²⁵

Por lo antes vertido, podemos señalar que el Ministerio Público desde entonces, y actualmente, tiene el monopolio exclusivo de La Acción Penal, que permite una intervención mayor o menor de los particulares y de otros órganos estatales que tienen injerencia en requerir a dicha Institución el ejercicio de la acción penal.

Ahora bien, continuando con el origen y la evolución de la acción penal y ubicándola como parte de las atribuciones del Ministerio Público, podemos hacer notar que fue posiblemente en Francia donde nació la Institución del Ministerio Público; sin embargo muchos autores están empeñados en señalarle otro tipo de antecedentes.

Según Juventino Víctor Castro, señala que algunos estudios remontan el origen del Ministerio Público en el derecho Ático, cuando un ciudadano podía sostener la acusación, cuya inquisición era llevada ante los Eliastas. Otros más señalan que la gestación histórica de la Institución se dio en la antigüedad griega, y particularmente en los *Temostéti*; es decir, se trataba de funcionarios encargados de denunciar a los imputados al Senado o a la asamblea del pueblo que designaba a un ciudadano para sostener la acusación.

²⁵ Castro, Juventino Víctor. 1999. *El Ministerio Público en México*. México, Porrúa. p. 4.

Para otros el origen es romano, se ubica en los *curiosi*, *stationari* o *irenarcas*, con funciones policiacas, y en especial en los *praefectus urbis* en Roma, en los *praesides* y *procónsules* en la provincia, o en los *defensores civitatis*, los *advocati fisci* y los *procuratores Caesaris* del imperio. Otros más ubican el origen del Ministerio Público en las legislaciones bárbaras, y en particular en los *gastaldi* de derecho longobardo; o en el *corte* o los *saions* de la época franca, o en los *actores dominici* de Carlo Magno. Otros más la remontan a la legislación canónica del medioevo, por la eficacia del proceso inquisitorio en los tribunales eclesiásticos de los siglos XIII y XIV, y por efectos del principio *inquisitio ex officio* y en especial, en los *promotores*, que sostenían la acusación, requerían la aplicación de la pena, etcetera. Y asimismo se habla de los *sindici*, *ministeriales* o *consules locorum villarum*, verdaderos denunciadores oficiales de la Italia medioeval.²⁶

Respecto del origen de la figura del Ministerio Público, tanto Juventino Víctor Castro como Carlos Sodi coinciden en dudar de toda esta analogía, pues hay que mirarla con reservas, porque si bien cronológicamente se dio origen a unos funcionarios antes que otros, también es cierto que históricamente no puede asegurarse esta relación de ascendencia entre los romanos y los italianos medioevales y; menos aún, entre éstos y el Ministerio Público francés que, particularmente, es la figura más avanzada en la evolución de los funcionarios de la monarquía capeta, que no guardaban vinculación alguna con aquéllos ni por su origen, ni por sus funciones.

²⁶ Cf. Ob. Cit. p. 5-6

Tocante a la génesis del Ministerio Público, Juventino Víctor Castro, señala que:

"La Institución nació en Francia, con los *Procureurs du Roi* de la Monarquía francesa del siglo XIV, instituidos *pour la défense des intérêts du prince et de l'Etat*, disciplinado y encuadrado en un cuerpo completo con las Ordenanzas de 1522, 1523 y de 1568. El Procurador del Rey se encargaba del procedimiento, y en cambio el Abogado del Rey se encargaba del litigio en todos los negocios que interesaban al Rey. En el siglo XIV Felipe el Hermoso transforma los cargos y los erige en una *bella magistratura*. Durante la Monarquía el Ministerio Público no asume la calidad de representante del poder ejecutivo ante el poder judicial, porque en esa época es imposible hablar de división de poderes."²⁷

Fue la Revolución Francesa la que introdujo cambios en esta Institución, transformándola en *Commissaires du Roi encargados de promover la acción penal y de la ejecución, y accusateurs publics*, que tenía por funciones sostener la acusación en el debate. Según datos de Juventino Víctor Castro, fue la tradición de la Monarquía quien le devolvió la unidad con la ley de 22 frimario, año VIII (13 de diciembre 1799), tradición que sería continuada por la Organización Imperial de 1808 y 1810 de Napoleón, en el que el Ministerio Público -organizado jerárquicamente y bajo la dependencia del poder ejecutivo-, recibió por la ley de 20 de abril de 1810, el ordenamiento definitivo que de Francia irradiaría a todos los Estados de Europa.²⁸

²⁷ Cf. ob. cit. p. 6-7

²⁸ Cf. ob. cit. p. 7.

Con la conquista de la Nueva España, los vencedores Gallegos impusieron en la Colonia la Institución del Ministerio Público, cuya Reglamentación contenía las funciones de los que eran conocidos como Procuradores Fiscales -y que consistía en acusar cuando no lo hacía un acusador particular-, Ley expedida por Felipe II en 1576; posteriormente, Felipe V propone una nueva reforma a dichas atribuciones, influenciado por el Estatuto francés, pero fue anulada por la fuerte oposición que recibió dicha iniciativa.

D) LA ACCIÓN PENAL EN MÉXICO

En este apartado haremos un recorrido sobre las distintas etapas que han caracterizado a la acción penal mexicana; indagaremos sobre sus orígenes desde la época Colonial, pasando por la Independencia, el proceso posrevolucionario, llegando hasta nuestra actualidad. También estudiaremos las diferentes denominaciones que ésta ha tenido desde sus orígenes, iniciando con las Leyes de Indias, continuando con las distintas legislaciones y culminando en las reformas constitucionales de la actualidad.

Iniciando con esta exposición, tenemos que durante la época Colonial fue España quien impuso su legislación en nuestro territorio y estableció la organización del Ministerio Público. Los vestigios mexicanos al respecto se encuentran en La Recopilación de Indias, en la ley del 5 de octubre de 1626 y 1632, donde se ordenaba: *"Es nuestra merced y voluntad que en cada una de las reales audiencias de Lima y*

México haya dos fiscales; que el más antiguo sirva la plaza, en todo lo civil, y el otro en lo criminal".²⁹

En la Nueva España se estableció el régimen constitucional, la Constitución ordenó que a las Cortes les correspondía fijar el número de Magistrados que habrían de componer el Tribunal Supremo (hoy Suprema Corte), y las Audiencias de la Península y de Ultramar; lo que realizó el Decreto de 9 de octubre de 1812, que ordenaba que en la Audiencia de México hubiera dos fiscales. Esta Audiencia, en el año de 1822, estaba reducida en México a dos Magistrados propietarios y a un fiscal, que el Congreso de esa época confirmó por Decreto de 22 de febrero de 1822.

Una vez que México logró su independencia el Ministerio Público continuó con las mismas funciones que le brindó el citado Decreto de 9 de octubre de 1812, ya que el Tratado de Córdoba (sic) se declaró que las leyes vigentes continuarían rigiendo en todo lo que no se opusieran al Plan de Iguala, mientras las Cortes mexicanas formaban la Constitución del Estado.

La Constitución de 1824 estableció al Ministerio Fiscal en la Suprema Corte (*art. 124*), equiparando su dignidad a la de los Ministros y dándoles el carácter de inamovibles. También estableció Fiscales en los Tribunales de Circuito (*art. 140*), sin determinar nada expresamente respecto de los Juzgados (*art. 143 y 144*).

²⁹ *Ley de Indias*. Citada por, Castro, Juventino Victor, 1999, *El Ministerio Público en México*. México, Porrúa, p. 8

En este mismo sentido, la Ley de 14 de febrero de 1826 reconocía como necesaria la intervención del Ministerio fiscal en todas aquellas causas criminales en las que se interesara la Federación, y en los conflictos de jurisdicción para entablar o no el recurso de competencia; haciendo, por último, necesaria la presencia de este funcionario de las visitas semanarias a las cárceles.

En ese mismo año de 1826 de aprobó otro Decreto el 20 de mayo, en este se habla de manera más profunda sobre el Ministerio Público; sin embargo no se ahondó nada sobre los agentes. Más tarde, en la Ley de 22 de mayo de 1834 menciona la existencia de un Promotor Fiscal en cada Juzgado de Distrito, nombrado como el de Circuito y con las mismas funciones.

Continuando con este seguimiento sobre la figura Ministerial en la legislación mexicana, las Siete Leyes de 1836 establecieron la ley del 23 de mayo de 1837 creando la figura de un Fiscal adscrito a la Suprema Corte, para entonces los Tribunales Superiores de los Departamentos contaban con un Fiscal cada uno de ellos.

Es importante señalar que la primera organización sistematizada del Ministerio Fiscal se llevo a cabo en el México independiente; así fue como se introdujo en nuestro país la Ley para el Arreglo de la Administración de Justicia (conocida bajo la denominación de *Ley Larés*), dictada el 6 de diciembre de 1853, bajo el régimen de Antonio López de Santa-Anna. En el título VI de dicha Ley, y bajo el rubro del Ministerio Fiscal se estableció la organización de la Institución, que en su artículo 246 disponía las categorías del Ministerio Fiscal -de libre nombramiento del Presidente de la

República en los términos del artículo anterior-, como promotores fiscales, agentes fiscales, fiscales de los tribunales superiores y fiscales del tribunal supremo.

Por otra parte en los artículos 271 y 272 se estableció que el procurador general ejerciera su ministerio cerca de los tribunales, representando al gobierno; el cual debía ser recibido como parte del supremo tribunal, tanto en los Tribunales superior como en los inferiores, cuando así lo dispusiera el ministerio y el asunto correspondiente.

El procurador general era el que ejercía autoridad sobre los promotores fiscales y les daba directamente todas las instrucciones que estimaba convenientes, relativas al desempeño de su ministerio.

Respecto a las atribuciones del Ministerio Fiscal, el artículo 264 de esta ley señalaba que correspondía a éste promover la observancia de las leyes; defender a la nación cuando por razones de sus bienes, derechos o acciones, fuera parte en los juicios civiles; interponer su oficio en los pleitos y causas que interesaran a las marcaciones, pueblos y establecimientos públicos dependientes del gobierno; así como en las causas criminales y en los civiles en que se interesara la causa pública o la jurisdicción ordinaria; promover cuanto fuera necesario u oportuno para la pronta administración de justicia; acusar con arreglo a las leyes a los delincuentes; averiguar con particular solicitud las detenciones arbitrarias; e intervenir en todos los demás negocios y casos en que así lo dispusieran las leyes.

El 23 de noviembre de 1855, Juan Álvarez³⁰ elaboró una ley que fue aprobada por Ignacio Comonfort, en ella se establecía que los promotores fiscales no podían ser recusados, y se les colocaba en la Suprema Corte, en los Tribunales de Circuito; más tarde se extendió esta misma atribución a los Juzgado de Distrito, mediante el Decreto de 25 de abril de 1856.

El 15 de junio de 1869, Benito Juárez expidió la *Ley de Jurados*. En ella se establecieron tres procuradores, a los que por vez primera se les llamó representantes del **Ministerio Público**. No constituían una organización, eran independientes entre sí, y estaban desvinculados de la parte civil.

El primer Código de Procedimientos Penales se promulgó -el 15 de septiembre de 1880- en el que se estableció una organización completa del Ministerio Público, asignándole como función la de promover y auxiliar a la administración de justicia en sus diferentes ramas, sin reconocer el ejercicio privado de la acción penal (arts. 276 y 654, fracción I).

Continuando con la búsqueda sobre los antecedentes jurídicos de la figura ministerial, encontramos que ha sido una preocupación constante de los estudiosos de la materia. En este sentido, para Javier Piña y Palacios afirma que en los antecedentes del Ministerio Público podemos ubicar tres elementos fundamentales: el francés, el español y el mexicano.

³⁰ Juan Álvarez fue un general y político mexicano que sobresalió en las luchas de Independencia. Se sublevó contra Santa Anna y ocupó la presidencia de la República mexicana en 1855.

Con respecto a su antecedente francés se dice que retomó como características fundamentales tanto la unidad como la indivisibilidad; lo anterior se explica cuando el Agente del Ministerio Público actúa, lo hace a nombre de toda la Institución. En cuanto al segundo elemento, con respecto a la influencia española se establece en el procedimiento; pues cuando el Ministerio Público formula sus conclusiones; éstas siguen los mismos lineamientos del Fiscal de la inquisición cuando hacía un pedimento. Y finalmente, en cuanto a la influencia mexicana, la ubicamos en el medio preparatorio de la acción penal; esto debido a que en México -a diferencia de Francia- la atribución del ejercicio de la Acción Penal está reservado *exclusivamente* al Ministerio Público, en donde la policía judicial es auxiliar de la autoridad ministerial.

Por otra parte, Juventino Castro señala que las influencias tanto francesas como españolas se ubican sólo en el Ministerio Público penal; pues -según él- el Ministerio Público no penal tiene sus propios antecedentes.

Más tarde, el segundo Código de Procedimientos Penales -del 22 de mayo de 1894- mejoró la Institución del **Ministerio Público, ampliando su intervención en el proceso.** La figura Ministerial fue establecida con las mismas características y finalidades del Ministerio Público francés: como miembro de la policía y como mero auxiliar de la administración de justicia.

El 30 de junio de 1891 se publicó un reglamento para el Ministerio Público, pero no fue hasta 1903 que el General Porfirio Díaz expidió la primera Ley Orgánica del Ministerio Público; estableciéndolo **no como auxiliar** de la administración de la justicia, **sino como parte en el juicio,**

con capacidad de intervención en asuntos donde el interés público se viera afectado; así como en de los incapacitados, y en el ejercicio de la acción penal de la que es titular. Se estableció el Ministerio Público como una Institución, a cuyo mando estaba el Procurador de Justicia.

En la época posrevolucionaria se reunió en la ciudad de Querétaro el Congreso Constituyente que expidió la Carta Magna de 1917. Se discutieron ampliamente los artículos 21 y 102 constitucionales que se refieren al Ministerio Público. El C. Primer Jefe, Venustiano Carranza en la asamblea -al tratar este punto-, explicaba cómo la investigación de los delitos, por parte de los jueces, había creado la llamada *confesión con cargos*, estableciendo una situación insostenible, ya que estos funcionarios judiciales -en su afán de notoriedad- ejercían verdaderas arbitrariedades; y de manera contradictoria el Ministerio Público era una figura decorativa que no ejercía la función para la que fue creado. Así Carranza pugnó para situar a cada quien en el lugar que le correspondía, quitándole al juez la facultad de policía y de acusador, que hacía los cargos para arrancar la confesión de los reos.³¹

Una vez que se puso a discusión la propuesta de Reforma al artículo 21 -como lo proponía la Comisión dictaminadora-, surgieron polémicas.³² En este debate destacó la postura de José N. Macías quien señaló que la forma en que estaba redactado el artículo traicionaba el pensamiento de Venustiano Carranza, pues se dejaba la

³¹ Castro, Juventino Víctor. 1999. *El Ministerio Público en México*. México, Porrúa, p. 12. La comisión que presentó el dictamen sobre el artículo 21 del proyecto, estaba formada por los señores diputados Francisco J. Múgica, Alberto Román, Luis G. Monzón, Enrique Recio y Enrique Colunga.

³² *ib. cit.* p. 12-13 En estas discusiones intervinieron los diputados Múgica, Rivera Cabrera, Machorro Narváez, Macías, Colunga, Ibarra, Mercado, Jara, Silva Herrera y Epigmenio Martínez.

persecución de los delitos en manos de la autoridad administrativa y sólo bajo la vigilancia del Ministerio Público. Esta reflexión trajo como consecuencia que la comisión dictaminadora retirara del artículo de la discusión para modificarlo.

En una nueva sesión se presentó el proyecto de ley reformado por la Comisión, en él se agregaron tanto las observaciones que se generaron en el debate como las de la propia comisión, además del voto particular que expresaba las ideas del diputado Enrique Colunga. De esta manera, la Asamblea terminó por aceptarla, y actualmente conserva el citado artículo constitucional.

En otra dimensión el artículo 102 estableció las bases sobre las que debía actuar el Ministerio Público Federal, y fue aprobado sin mayores discusiones por parte de los constituyentes de 1916-1917.

En el año de 1919 se expidieron las Leyes Orgánicas del Ministerio Público, Federal y del Distrito y territorios Federales, éstas fueron las primeras que se ajustaron a las disposiciones de la Constitución de 1917, misma que estableció un giro destacado en la Institución. Estas fueron la Ley Orgánica del Ministerio Público Federal y Reglamentación de sus Funciones, publicada en el *Diario Oficial* de 14 de agosto de 1919; así como la Ley Orgánica del Ministerio Público del Distrito y Territorios Federales, publicada el 13 de septiembre de 1919. Si bien dichas leyes establecían al Ministerio Público como el único depositario de la acción penal, en la práctica siguió imperando el antiguo sistema con el cual quiso terminar la Constitución de 1917.

Acabar con las anteriores prácticas fue posible gracias a la Ley Orgánica del Distrito Federal, publicada el 7 de octubre de 1929, que dio mayor importancia a la Institución y creó el Departamento de Investigaciones, con agentes adscritos a las delegaciones, los cuales sustituyeron a los antiguos comisarios. Al frente de la Institución se nombró como Jefe al Procurador de Justicia del Distrito. En lo federal, esto se ratificó en la Ley Orgánica o sea Reglamentaria del Artículo 102 Constitucional del Ministerio Público Federal, publicada el 31 de agosto de 1934, quedando como titular de la Institución el Procurador General de la República.

En lo local se aprobaron: la Ley Orgánica del Ministerio Público del Distrito y Territorios Federales, del 31 de diciembre de 1954; la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito y Territorios Federales, del 31 de diciembre de 1971, que entró en vigor en 1972; y la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, publicada el 15 de diciembre de 1977; y la vigente, que rige desde abril de 1996.

Y en lo federal: la Ley Orgánica del Ministerio Público Federal, Reglamentaria del Artículo 102 de la Constitución, publicada el 13 de enero de 1942; la Ley Orgánica del Ministerio Público Federal, Reglamentaria del Artículo 102 de la Constitución del 26 de noviembre de 1955; la Ley de la Procuraduría General de la República, publicada el 30 de diciembre de 1974; y la vigente es de mayo de 1996.

Como puede observarse, a partir de 1971, en el Distrito Federal, y de 1974 en el aspecto federal, las leyes correspondientes no se refieren ya al Ministerio Público, como Institución que lleva a cabo la función persecutoria, sino a las Procuradurías que desempeñan el papel de

órganos administrativos con funciones múltiples, una de las cuales es la persecución de los delitos.

Por iniciativas presidenciales se propusieron y aprobaron nuevas leyes orgánicas en el otoño e invierno de 1983, tanto federales como locales, que cambiaron el sentido de hacer mención en sus artículos, no solamente las atribuciones de las Procuradurías, sino también en las bases de su organización y disposiciones generales que rigen fundamentalmente su quehacer, reservando para su respectivo Reglamento Interior la precisión de sus órganos concretos con sus facultades y algunas disposiciones; así como el contenido de regulaciones para el buen funcionamiento de dichas Instituciones.

Por otra parte, en cuanto al ámbito federal se dio la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, expedida el 15 de noviembre de 1983; misma que sufrió una reforma el 16 de abril de 1996, la cual fue publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 10 de mayo del mismo año; cabe señalar que su Reglamento Interno también fue publicado en el *Diario Oficial* del 27 de agosto del mismo año. Pasando al ámbito local, se aprobó la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, fue aprobada el 1º de abril de 1996 y publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 30 del mismo mes y año; sin embargo, en lo que se refiere a su Reglamento Interno continuó rigiéndose el aprobado el 9 de marzo de 1995.

En el avance investigativo encontramos que otra de las figuras es el Ministerio Público Militar, cuya reglamentación data del 1º de enero de 1893 y cuya Ley de Organización y Competencia de los Tribunales Militares, aprobada el 20 de

septiembre de 1901 y entró en vigor el 1º de enero de 1902; para 1929 esa misma Ley fue llamada Ley Orgánica del Ministerio Público Militar; más adelante, el 29 de agosto de 1993 adquirió el nombre de Código de Justicia Militar, publicada el 31 del mismo mes y año.³³

Con respecto a este Ministerio Público Militar encontramos coincidencias con el Ministerio Público federal y local, lo anterior con base en que de acuerdo con el artículo 36 del Código de Justicia Militar se establece que:

"El Ministerio Público es el único capacitado para ejercitar la acción penal, y no podrá retirarla o desistirse de ella, sino cuando lo estime procedente y por orden firmada por El Secretario de Guerra y Marina o por quien en su ausencia lo substituya, orden que podrá darse como así lo demande el interés social, oyendo previamente el parecer del Procurador General de Justicia Militar."³⁴

Aquí podemos advertir que hay una coincidencia en cuanto a las atribuciones del Ministerio Público tanto federal como militar y local, pues ellos tienen la misma facultad de poseer el monopolio de la Acción Penal.

Para cerrar este capítulo es importante rescatar que la evolución de la Acción Penal -cuyo monopolio tiene el Ministerio Público- ha sufrido recientemente algunas

³³ Aunque nuestra Carta Magna no menciona, de manera directa, este Ministerio Público Militar podemos inferirlo con base en el artículo 13 constitucional, en cuanto instituye el *fuero* de guerra, y del artículo 21 de dicha Ley que crea la Institución en general.

³⁴ *Código de Justicia Militar*. 1970. México, Ateneo S. A. p. 46.

modificaciones. Así tenemos que, antes de las reformas aprobadas el 31 de diciembre de 1994 y que entraron en vigor el 1º de enero de 1995; donde se añadió un cuarto párrafo al artículo 21 constitucional que a la letra señala:

"Las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal, podrán ser impugnadas por vía jurisdiccional en los términos que establezca la ley."³⁵

Es importante señalar que antes de esta reforma, cuando el Ministerio Público no ejercitaba la acción penal - aunque se contaran reunidos lo requisitos de los artículos 14, 16 19 y 20 de la Constitución-, el ofendido o víctima de un delito sólo tenía el recurso de queja ante el Procurador. Por ello, con esta reforma se pretendió proteger la víctima y ofendido ante el no ejercicio de la acción penal injustificada del Ministerio Público.

Sin embargo, esta reforma nuevamente presentó algunas deficiencias, mismas que analizaremos en el segundo capítulo de esta tesis.

Aunado a las modificaciones sobre el ejercicio de la acción penal, la última reforma en esta materia se dio al artículo 10 de la Ley de Amparo, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 9 de junio del año 2000, que a la letra señala:

³⁵ *Diario Oficial de la Federación*, 31 de diciembre de 1994.

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

I.- ...

II.-

III.- Contra las resoluciones del Ministerio Público que confirmen el no ejercicio o el desistimiento de la acción penal, en los términos de lo dispuesto por el párrafo cuarto del artículo 21 Constitucional."³⁶

Esta modificación a la Ley de amparo tiene relación directa con las deficiencias que se presentaron a raíz de la reforma al artículo 21 constitucional, problemática que analizaremos de manera profunda en los siguientes capítulos.

Como hemos podido observar hasta el momento, el origen y la evolución tanto de la acción penal como de su titular, es decir del Ministerio Público esta íntimamente relacionada con dos situaciones fundamentales: con las transformaciones históricas de la sociedad, como con la constante preocupación de los gobernantes por proteger el interés social

Con respecto al cambio y transformaciones de la sociedad, tenemos que en el caso mexicano desde la Colonia, quien propuso la creación de los dos fiscales³⁷ para la Nueva España fue la Corona Española; su influencia fue tan consistente que aún después de que nuestra patria conquistara su Independencia, continuaron vigentes estas

³⁶ *Diario Oficial de la Federación*, 9 de junio de 2000.

³⁷ Recordemos que estos fiscales son el antecedente del Ministerio Público Mexicano.

figuras fiscales, sólo que ahora tomaron el nombre de Promotor Fiscal. fue precisamente durante la época de la Reforma que el Benemérito de las Américas, Benito Juárez le dio la categoría de Ministerio Público. Uno de los cambios más significativos al respecto se dio cuando la sociedad mexicana vivía la época posrevolucionaria, fue ahí que se aprobaron reformas tanto al artículo 21 como al 102 constitucional, momento en que se le dio al Ministerio Público la facultad de ostentar el monopolio de la acción penal. Con base en lo anterior podemos asegurar que, efectivamente, la evolución de la Acción Penal y el Ministerio Público tienen relación directa con los distintos procesos y cambios sociales que ha sufrido nuestro país.

Sin embargo, es importante señalar que en la evolución de la figura Ministerial Mexicana se ha dado demasiada importancia al aspecto histórico -es decir, a sus antecedentes Franceses y Españoles- y se han dejado de lado las circunstancias actuales; esto ha traído como consecuencia que resulte casi imposible delimitar exactamente la complejidad de dicha Institución. Por ello, creemos que pudo haber sido caracterizada con mayor precisión si se hubiera prescindido de esa historia, pues al retomar al Ministerio Público Fiscal se contribuyó a convertir esa figura en algo más que anecdótico; es decir, lo volvió más complejo e incomprensible, pues con ello se le dio la categoría de Soberano; sin embargo al querer separarlo, lo recondujeron nuevamente al Poder Ejecutivo, provocando su politización y haciéndolo más complejo y abstracto.

Por otra parte, con respecto a la frecuente preocupación de los gobernantes por proteger el interés social, tenemos que desde la creación de los dos fiscales de la Nueva

España³⁸ sus atribuciones han sido encaminadas a vigilar la convivencia de los ciudadanos de acuerdo con normas y valores. Un problema constata en este sentido es que las atribuciones de quienes actualmente sustentan la Acción Penal han sido limitadas o mal interpretadas. Así lo pudimos observar en 1917, cuando el Jefe de la nación, Venustiano Carranza advirtió que era muy necesario ubicar -de manera adecuada- las funciones y atribuciones del Ministerio Público en el proceso de perseguir los delitos; por ello el Constituyente se empeñó en dar al Ministerio Público mayor capacidad de actuar en esta función, dotando así al Ministerio Público con la atribución de perseguir a los delincuentes, o sea es la única figura Administrativa capaz de ejercer la Acción Penal.

En este mismo sentido, también las recientes reformas respecto a la ejecución de la Acción Penal responden a la necesidad de administrar justicia de manera más adecuada, pues cuando el Ministerio Público decidía injustificadamente No ejercer la acción penal, el ofendido o víctima del delito tenía como único recurso ordinario la queja ante el titular del Ministerio Público,³⁹ sin embargo, a partir de la reforma al artículo 21 Constitucional, publicada el 31 de diciembre de 1994 y que entro en vigor el 1º de enero de 1995, tanto el Ejecutivo como el Legislativo pretendieron dar mayor protección al ofendido o víctima de un delito, adicionando un cuarto párrafo a dicho artículo en donde establece que pueden ser impugnadas por la vía de jurisdiccional el no ejercicio de la Acción Penal, en los términos que establezca la ley. Sin embargo esta reforma era ambigua e imprecisa porque no especificaba a qué ley se refería.

³⁸ Es importante recordar que uno de estos fiscales se encargaba de la materia civil y el otro de la materia penal.

³⁹ Que puede ser el Procurador General de la República, el Procurador General de Justicia local o el Procurador General de Justicia Militar, de acuerdo al ámbito de que se trate.

Por ello, la más reciente reforma al respecto de la Acción Penal se dio en la Ley de Amparo, en su artículo 10; donde también observamos que existe una preocupación por coadyuvar a la adecuada impartición de justicia, pues en ella ahora sí se especifica que el ofendido o víctima del delito puede impugnar la resolución del Ministerio Público el no ejercicio o desistimiento de la Acción Penal por medio de la Ley de Amparo.

Con base en lo anterior podemos advertir que la evolución de la Acción Penal en nuestro país tiene que ver con la preocupación de preservar el interés social.

Lo que podemos inferir es que el Derecho evoluciona constantemente -en donde va siguiendo a las conductas repetitivas pero negativas de algunos miembros de la sociedad- y lo deseable sería que, por un lado, esta evolución fuera concordante con las necesidades de la sociedad y que, por otro, tanto quienes propongan iniciativas de ley como los que las aprueben, -ya sea en la Cámara de Diputados como en la de Senadores- se asuman como verdaderos representantes de la sociedad y que sean peritos en la materia de dicha propuesta de la iniciativa para que a la hora de la votación de reformas aprueben dichas iniciativas de ley, de acuerdo con los intereses de sus representados y no respondiendo a sólo los intereses del partido que abanderó su candidatura, porque si no es así, la sociedad seguirá sufriendo estas lagunas que hay en las normas.

Capítulo II

Este segundo capítulo tiene por objetivo central entrar en el estudio del sustento jurídico del tema que nos ocupa; es decir, indagar qué leyes normativas jurídicas fundamentan la acción penal. A continuación estableceremos de manera jerárquica estas leyes, las cuales se ubican tanto en el derecho dinámico como estático; esto es, la ley adjetiva y sustantiva.

En términos del derecho estático analizaremos la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el Estatuto de Gobierno del Distrito Federal, la Ley Orgánica de las Procuradurías, asimismo un Acuerdo por el que se establecen las Bases y especificaciones para la atención y servicio a la población, los procedimientos y la organización de las agencias del ministerio público, la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, el código penal -tanto local como federal-, y la ley de amparo, la Ley de Amnistía y Jurisprudencia. Por otra parte, en cuanto al derecho dinámico estudiaremos los códigos de procedimientos penales, local y federal.

Otro aspecto importante a desarrollar en este capítulo es el referente a la doctrina en la cual se debate la acción penal.

A) MARCO JURÍDICO

El marco jurídico del derecho estático por el que se sustenta la acción penal comprende, **en primer lugar**, nuestra Carta Magna en sus artículos 21 que contiene las reglas generales para el ámbito local y federal, 102 que se

aplica en materia federal; y 122, Base quinta, inciso D, que se aplica al ámbito local.⁴⁰

El segundo y tercer sustento jurídico lo encontramos en: el Estatuto de Gobierno del Distrito Federal en su artículo 1º y 10 párrafo primero y párrafo segundo,⁴¹ y en las leyes orgánicas de las procuradurías - Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República-. Respecto a la del Distrito Federal, en los siguientes artículos: 1º; 2º párrafo primero y fracción I; 3º párrafo primero y fracciones I, II, III, X, incisos a) b) c) y f); 4º párrafo primero y fracción I.⁴² En cuanto a la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República en los siguientes artículos: 1º; 2º, fracción V y 8º fracción II inciso a).⁴³

El cuarto sustento jurídico lo establece el artículo 58 del acuerdo, A/003/99, por el que se establecen las bases y especificaciones para la atención y servicio a la población, los procedimientos y la organización de las agencias del ministerio público, emitido por la Procuraduría General de Justicia del distrito federal.⁴⁴

⁴⁰ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 2000. México. Industrias Gráficas Delma. p. 14-15, 70, 94, 100.

⁴¹ Leyes y Códigos de México. Estatuto de Gobierno y Ley Orgánica de la Administración Pública del Distrito Federal. 2000. México. Porrúa. p. 9-11.

⁴² Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal. 2000. En Colección Penal. México. Delma. p. 567-569.

⁴³ Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República. 2000. En Colección Penal. México. Delma. p. 729, 733-734.

⁴⁴ Del Villar, Kretchmar Samuel I. 1999. *Acuerdo A/003/99. Por el que se establecen las bases y especificaciones para la atención y servicio a la población, los procedimientos y organización de las agencias del ministerio público.* México. Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal. p. 33.

El quinto y sexto sostenimiento jurídico lo encontramos en la ley sustantiva (Código Penal para el Distrito Federal⁴⁵ y Código Penal Federal⁴⁶), en los artículos: 91, 92, 93, 100, 101, 102, 104, 105, 106, 107, 108, 109, 110, 112, 117, 225, 337 y 359.

El séptimo soporte jurídico es la Ley de Amnistía en sus artículos 1º y 4º.⁴⁷

El octavo y noveno ordenamiento jurídico los encontramos en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, en el artículo 1º y 3º, fracción VI,⁴⁸ y en la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal en su Título Sexto, referente a los auxiliares de la administración de justicia, en su artículo 201 fracción VII.⁴⁹

La décima ley normativa jurídica la encontramos en la ley de amparo en su artículo 10 fracción III.⁵⁰

El decimoprimer y decimosegundo apoyo jurídico se ubica en el derecho dinámico como son en los Códigos de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, y el Código Federal de Procedimientos Penales: en la Ley Adjetiva para el Distrito Federal en sus artículos: 2, 3 Bis, 122, 418 fracción III, 551, 572 fracción II, 576, (sentencias irrevocables), 418

⁴⁵ Código Penal para el Distrito Federal. 2000. En Penal Práctica. México. Andrade. p. 102-47, 102-49, 102-52, 102-84, 102-116, 102-122.

⁴⁶ Código Penal Federal. 2000. En Penal Práctica. México. Andrade. p. 24-3, 27-30-2, 57, 84-1, 87.

⁴⁷ Ley de Amnistía. 2000. En Legislación Penal Procesal. México. Sista. p. 287.

⁴⁸ Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos. 2000. México. Luciana. p. 205-206.

⁴⁹ Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. 2000. México. Sista. p. 224-225.

⁵⁰ Ley de Amparo. Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 2000. En Penal Práctica. México. Andrade. p. 319-320.

fracción III y 286 Bis,⁵¹ y en materia federal en los artículos: 1, 2, 7, 10, 133, 136, 137, 139, 142, 146, 161, 167, 168, 200, 205, 524 y 525⁵²

Ahora bien el poder del Estado se divide en poderes y funciones que constituye los rasgos centrales del moderno estado de derecho; así el poder contiene o modera al poder y se instituye, en favor del gobernado, un equilibrio a través de frenos y contrapesos cuyo fin es proteger a éste en su compleja relación con el Estado.

Para cerrar este apartado, podemos señalar que lo anterior tiene grandes ventajas para la convivencia, pues si todos los poderes se concentran en un sólo individuo o en una corporación -concentración proscrita por el segundo párrafo del artículo 49 Constitucional- se caería nuevamente en una tiranía, como ya lo mencionamos en el capítulo anterior cuando abordamos los antecedentes de la acción penal, ahí vimos que cuando el soberano estaba ungido por la voluntad divina unipersonalmente, reunía en sus manos las potestades de legislar, juzgar y ejecutar. Recordemos que el pensamiento de Loke, Montesquieu, así como la fuerza de las prácticas Inglesas y las revoluciones norteamericana y francesa, llegaron a cancelar ese orden autoritario.

B) CONSTITUCIONAL

Iniciando con el desarrollo del primer sustento jurídico de la acción penal, a continuación exploraremos los artículos

⁵¹ Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. 2000. En Penal Práctica. México. Andrade.

⁵² Código Federal de Procedimientos Penales. 2000. En Penal Práctica. México. Andrade.

constitucionales que fundamentan nuestro tema de estudio. Al respecto encontramos los artículos 21, 102 y 122 -Base Quinta, inciso D- de la carta magna y preceptos correlacionados en el Estatuto de Gobierno para el Distrito Federal, Leyes Orgánicas Federal y Local, así como el acuerdo A/003/99.

Respecto al tema que nos ocupa, el artículo 21, de la Constitución señala:

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

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

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

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

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

La Federación, el Distrito Federal, los Estados y Municipios se coordinarán, en los términos que la ley señale, para establecer un sistema de seguridad pública.⁵³

De la lectura de dicho artículo podemos hacer un análisis donde se interrelacionan varios temas relevantes. En primer lugar, este artículo alude a uno de los principios fundamentales de legalidad judicial heredado del derecho romano: *nulla poena sine iudicio* (no hay pena sin juicio) y *nulla poena sine iudex* (no hay pena sin juez)⁵⁴. En segundo término se refiere a dos instituciones centrales del régimen penal que son el Ministerio Público y a la denominada Policía Judicial, del mismo modo aborda al artículo 102 apartados A -al Ministerio Público Federal- y B -que se refiere al *ombudsman*- así como del artículo 107 fracción XV -donde será parte el Ministerio Público Federal, en todos los juicios de amparo de interés público- y al artículo 122 fracción II, -corresponde al Congreso de la Unión expedir el Estatuto de Gobierno del Distrito Federal- y la Base Quinta, inciso D. Preceptúa que el ministerio público en el Distrito Federal será presidido por un Procurador General de Justicia, que será nombrado en los términos que señale el Estatuto de Gobierno y que la ley orgánica respectiva determinará su organización, competencia y normas de funcionamiento. En

⁵³ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 2000. México. Industrias Gráficas Delma, p. 14-15.

⁵⁴ Nicolielo, Nelson, 1999. Diccionario del Latín Jurídico. España. J. M. Bosch y Julio Cesar Faira, p. 151

tercer lugar, organiza el derecho administrativo penal, esto es la justicia para las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía. Y por último establece un sistema nacional de seguridad pública.

Así es como el artículo 21 Constitucional deslinda la función jurisdiccional penal de la función acusatoria o persecutoria.⁵⁵ Así mismo implícitamente hace la división del procedimiento en dos periodos principales; averiguación previa y proceso de manera general, que luego se retomaran en lo particular tanto para el fuero federal como para el común, es sus respectivos artículos.

De lo anterior nos referiremos a la averiguación previa y concretamente al ejercicio de la acción penal, que tiene como atribución el Ministerio Público, encontramos que el ejercicio de esa acción ha tenido tres elementos constitutivos potestativos para integrar su función constitucional:

a) La de perseguir los delitos, ya que, como lo describe el artículo en comento, compete al Ministerio Público, con exclusión de cualesquiera otras personas o autoridades -sin el perjuicio del auxilio que pueda recabar de ellas-, llevar adelante la investigación del hecho punible y de las personas que pudieran ser responsables del tal delito.

b) Corresponde al Ministerio Público la facultad exclusiva de valorar los resultados de la averiguación previa y

⁵⁵ Recordemos que en la Constitución de 1857 en su artículo 21 constitucional también se había reservado al juzgador, en exclusiva, la potestad de imponer penas. Asimismo en el texto de la Constitución de 1917 la facultad jurisdiccional quedaba a cargo de la autoridad judicial en sentido estricto; la persecutoria se encomendó al Ministerio Público, así dice la primera parte de dicho artículo "la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía judicial"

determinar si se ha acreditado la existencia del cuerpo del delito -el *corpus criminis*- y si se ha acreditado la probable responsabilidad de alguna persona a título de autor material o participante. En dicha valoración rige el principio de legalidad, aunque en esta valoración también se deberá tomar en cuenta el requisito de procedibilidad como lo es la querrela o la denuncia y la solicitud del ofendido o víctima, requiriendo a dicho órgano ministerial la persecución del delito y del responsable.

c) Se refiere al monopolio del ejercicio de la acción penal que, según Sergio García Ramírez, era exclusivo del Ministerio Público -hasta antes de la reforma publicada el treinta y uno de diciembre de 1994 y que entró en vigor el primero de enero de 1995-, este autor señala que era facultad del ministerio público sostener la acción penal ante los tribunales desde el momento que se instaba la actuación del órgano jurisdiccional hasta que concluyera el proceso.⁵⁶ Asimismo el ofendido o víctima sólo tenía como recurso ordinario la queja que realizaba ante el titular de Procuraduría correspondiente, ya fuera federal o del Distrito Federal, pero con esta reforma se estableció en el párrafo cuarto del texto vigente, "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."⁵⁷

Por lo tanto, con esta reforma, aparentemente, quedó suprimido el monopolio del ejercicio de la acción penal para el Ministerio Público; ponemos en tela de juicio esta apreciación porque, si bien cuando se agrega el cuarto párrafo al artículo 21, el ofendido tiene la posibilidad de

⁵⁶ Cf. García, Ramírez Sergio, 1999. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada. UNAM-Porrúa. T. I. p. 280.

⁵⁷ Diario Oficial de la Federación. 31 de diciembre de 1994.

recurrir al amparo indirecto en caso que el ministerio público no ejercite la acción penal. Si el amparo se resuelve a favor del ofendido, el juez de distrito ordena al ministerio público ejercitar la acción penal; sin embargo quien la ejercita es el ministerio público porque no existe ninguna otra autoridad que pueda hacerlo, esto lo puede hacer libremente o por mandato de un juez federal, pero -a final de cuentas- quien la tiene que llevar a cabo es el ministerio público.

Esta reforma pronto enfrentó un nuevo problema, pues no establecía la Ley que regulara tal impugnación; así, cuando el ofendido o víctima recurrían vía amparo indirecto, había jueces de distrito o unitario que (de acuerdo con sus propios criterios) podían resolver o no lo solicitado. Aquí se enfrentaba otro problema, ya que, si se impugnaba vía amparo ¿ante qué jurisdicción en relación a la materia debía sustanciarse?; esto es, ante una resolución del ministerio público que en la averiguación previa es una autoridad administrativa, debía sustanciarse por un juez de distrito o tribunal unitario, según fuera el caso en materia administrativa, y, si resolvía, lo hacía invadiendo la jurisdicción penal. Por otro lado, si se impugnaba ante un juzgado de distrito o tribunal unitario en materia penal, éste invadía la jurisdicción al resolver una resolución de una autoridad administrativa.

Aunque es importante señalar que, de acuerdo con Sergio García Ramírez, el constituyente reformador realmente no se había planteado cuál sería el medio de control jurisdiccional en este campo, sino alguna otra vía judicial para el nuevo texto del artículo 21 constitucional, ya que los doctos de la materia manejaban diversas posibilidades para la asignación de la facultad de control, verbigracia, otro juzgado penal del mismo orden

jurisdiccional, una sala o una magistratura unitaria dependiente del Tribunal Superior de Justicia, el pleno de este mismo tribunal, un órgano judicial nuevo, el Tribunal a cargo del Contencioso Administrativo etcétera.⁵⁸

Continuando con el análisis del primer sustento jurídico, nos abocaremos al artículo 102, párrafo segundo, de la Constitución que a la letra dice:

"Incumbe al Ministerio Público de la Federación, la persecución, ante los tribunales, de todos los delitos de orden federal; y, por lo mismo, a él le corresponderá solicitar las ordenes de aprehensión contra los inculpadados; buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de éstos; hacer que los juicios se sigan con toda regularidad para que la administración de justicia sea pronta y expedita; pedir la aplicación de las penas e intervenir en todas las negociaciones que la ley determine."⁵⁹

Por lo que respecta a la acción penal y a su titular, tenemos que es parte de las atribuciones del ministerio público federal y del procurador general de la república.⁶⁰

⁵⁸ Cf. García, Ramírez Sergio. 1999. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada. UNAM-Porrúa. T. I, p. 281.

⁵⁹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 2000, México. Industrias Gráficas Delma. p. 70.

⁶⁰ Recordemos que este tema lo abordamos, de una manera general, en los antecedentes de la acción penal, mismos que están constituidos en el primer capítulo de nuestra investigación.

Observamos que entre las facultades del ministerio público federal, -tal como se desprende de la lectura del párrafo segundo del artículo en comento- está fungir como órgano que investiga el delito y persigue al delincuente ante los tribunales del orden federal.

Por otra parte encontramos que el artículo 21 de la Constitución Federal señala -de manera general- las atribuciones del Procurador General de la República y que, el artículo 102 de la Carta Magna retoma de manera particular las funciones de dicho procurador.

Del mismo modo, de acuerdo con nuestra investigación, autores como Hector Fix-Zamudio y Hector Fix Fierro señalan que tanto el apartado A del artículo 102 vigente como el artículo 21 de la Constitución Federal tienen antecedentes comunes, en lo relativo a las funciones del Procurador General de la República, como cabeza del Ministerio Público. En primer lugar, porque es conveniente recordar que de acuerdo con la tradición española, el citado procurador general formaba parte de la Suprema Corte de Justicia, y se designaba en la misma forma que los magistrados de ésta, como disponían los artículos 124, 127 y 140 de la Carta Federal de 4 de octubre de 1824, estos sustentos jurídicos daban denominación tradicional de fiscal, y el último de esos preceptos regulaba al promotor fiscal, que debía formar parte de los tribunales de circuito.⁶¹

En segundo lugar porque de acuerdo a lo establecido en los artículos 2º y 50 de la Quinta de las Leyes Constitucionales de la República Mexicana, de 29 de

⁶¹ Cf. Hector Fix-Zamudio y Fix Fierro, 1999. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada. UNAM-Porrúa, T. II, p. 1019.

diciembre de 1836, el fiscal formaría parte de la Suprema Corte de Justicia, el cual era electo de la misma manera que los magistrados.

Lo anterior también lo decretaba el artículo 116 de las Bases Orgánicas de la República Mexicana de 12 de junio de 1843.

Así también, en la Constitución Federal de 5 de febrero de 1857 establecía que "La Suprema Corte de Justicia se compondrá de once ministros propietarios, cuatro supernumerarios, un fiscal y un procurador general,"⁶² los que, según el artículo 92, eran electos de manera indirecta -en primer grado- por un período de seis años.

Las atribuciones del fiscal y del procurador general se establecieron en el Reglamento, de 29 de julio de 1862, expedido por el presidente Juárez, en que establecía que el fiscal debía ser oído en todas las causas criminales o de responsabilidad; en los negocios relativos a la jurisdicción y competencia de los tribunales, también asesorar sobre dudas de ley, siempre y cuando el fiscal lo solicitara y la Corte lo estimara oportuno.⁶³

El reglamento señalaba que el procurador general, intervendría ante la Corte en todos los negocios de la Hacienda pública, cuando la institución fuera afectada en los fondos públicos por sus empleados o agentes, en tales casos se discutían los derechos y castigo a éstos.

⁶²Ibid. p. 1020.

⁶³Cf. Idem.

El Código Civil Federal de 14 de noviembre de 1895, adoptó -en su artículo 64 y siguientes- la distribución y funciones, con mayor precisión, del procurador general, del fiscal, así como de los promotores fiscales.⁶⁴

Con base en lo anterior observamos que, tanto el fiscal como el procurador general, formaban parte de la Suprema Corte de Justicia, pero no tenían facultades de ministerio público en sentido estricto, ya que representaban los intereses nacionales y de procuración de la impartición de justicia, por ello se les consideró dentro del Poder Judicial Federal.

La anterior situación cambió con la reforma de 22 de mayo de 1900 que modificó los artículos 91 y 96 de la Constitución Federal, al suprimir la integración del fiscal y del procurador general de la Suprema Corte de Justicia, así lo señalaba el artículo 96 de la Carta Magna:

"Los funcionarios del ministerio público y el Procurador General de la República que ha de presidirlo, será nombrados por el Ejecutivo".⁶⁵

Dicha disposición fue reglamentada en el Código de Procedimientos Civiles Federales -en su título preliminar de fecha 3 de octubre de 1900 y en la Ley de Organización del ministerio público federal de 16 de diciembre de 1908-.⁶⁶

⁶⁴ Estos últimos adscritos a los tribunales de circuito y juzgados de distrito.

⁶⁵ Hector Fix-Zamudio y Fix Fierro, 1999, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada, UNAM-Porrúa, T. II, p. 1020.

⁶⁶ Esta fue expedida por el Ejecutivo Federal en uso de sus facultades para legislar.

Posteriormente, el artículo en comento fue modificado en los decretos legislativos de 11 de septiembre de 1940, de 25 de octubre de 1967 y en la reforma Constitucional de diciembre de 1994.

Ahora bien, de acuerdo con las observaciones de Héctor Fix-Zamudio y Héctor Fix Fierro quienes señalan que la Constitución vigente confiere al ministerio público federal y a su titular sólo dos funciones:

a).- La investigación y persecución de los delitos federales y la procuración de la impartición de la justicia y.

b).- La representación jurídica del Ejecutivo federal ante los tribunales y en asuntos de interés nacional.⁶⁷

Por lo tanto de acuerdo al inciso a) corresponde al ministerio público federal la investigación y persecución de los delitos del fuero federal.⁶⁸

En esta función de investigación se encuentra inmersa la acción penal, porque una vez que este órgano tiene conocimiento de un hecho que puede ser considerado delito; -ya sea a través de una denuncia o querrela llevada a cabo por el ofendido o víctima de un delito más la solicitud de éstos al órgano ministerial para investigar y perseguir al presunto responsable- inicia la averiguación previa para reunir los dos extremos que son tanto el cuerpo del delito

⁶⁷ Hector Fix-Zamudio y Fix Fierro. 1999. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada. UNAM-Porrúa. T. II, p. 1021.

⁶⁸ Así lo estipula la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República tanto en su artículo 2°, fracción V como en su artículo 8°, fracción segunda, inciso a).

como la presunta responsabilidad, concluido lo anterior, el ministerio público ejercita la acción penal ante el órgano jurisdiccional; esto es, insta al órgano judicial para que, a través de un proceso, imponga la pena correspondiente al delito.

Por otra parte, continuando con el primer sustento jurídico, ubicaremos el marco jurídico del artículo 122, mismo que se refiere al ámbito local, así encontramos que la naturaleza jurídica del Distrito Federal viene del artículo 44 de nuestra Carta Magna, en donde establece que su gobierno estará a cargo de los poderes federales y de los órganos: Ejecutivo, Legislativo y Judicial, de carácter local, en los términos del artículo 122.

El Distrito Federal modificó su estructura jurídica y política, en el periodo de 1987 a 1996. De este modo, encontramos que el artículo en comento sufrió una modificación importante en 1993, ya que el texto había conservado su redacción desde 1917; a partir de la modificación ahora ocupa el primer párrafo del artículo 119, y desde entonces el artículo 122 fundamenta las disposiciones relativas al gobierno del Distrito Federal y sus órganos de gobierno, cambio que se dio de manera gradual.

En cuanto a las facultades Legislativas se hace la siguiente consideración, en materia penal y civil, el artículo decimoprimer transitorio -de la reforma Constitucional del 22 de agosto de 1996- estableció que "La norma que establece la facultad de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal

para legislar en materia penal y civil para el Distrito Federal, entrará en vigor el primero de enero de 1999.”⁶⁹

Elisur Arteaga, citado por Juan José Río Estavillo, señala que esta reforma puede orientar hacia dos vertientes de aplicación en el campo Legislativo y Administrativo-Jurisdiccional, esto es, que las reformas las introduzca el Congreso de la Unión y que sólo podrán aplicar el ministerio público federal y jueces federales; o bien, que las reformas se lleven a cabo por la Asamblea Legislativa y sean susceptibles de ser aplicadas por el ministerio público del Distrito Federal.

Por lo tanto, el Estatuto de Gobierno -expedido por el Congreso de la Unión- establece las normas que regulan su integración y sus atribuciones y la Ley Orgánica -emitida por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal- desarrolla las demás disposiciones internas.

El ministerio público del Distrito Federal está a cargo de un procurador general de justicia.⁷⁰

La actual reforma determina el sistema para la organización, competencia y normas de funcionamiento de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal. La Base Quinta, inciso D, del artículo 122 señala que:

“El Ministerio Público en el Distrito Federal
será presidido por un Procurador General

⁶⁹ Río, Estavillo Juan José, 1999. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada, UNAM-Porrúa, T. II, p. 1255.

⁷⁰ Recordemos que antes de la reforma constitucional de octubre de 1993 su nombramiento o remoción estaba a cargo del Jefe de Distrito Federal, con aprobación del Presidente de la República.

de Justicia, que será nombrado en los términos que señale el Estatuto de Gobierno; este ordenamiento y la ley orgánica respectiva determinarán su organización, competencia y normas de funcionamiento".⁷¹

La lectura del párrafo anterior nos remite al Estatuto de Gobierno y a la Ley Orgánica, las cuales analizaremos y desarrollaremos a continuación.

El estatuto de gobierno del Distrito Federal establece en el artículo 1º lo siguiente:

"Las disposiciones contenidas en el presente Estatuto son de orden público e interés general y son norma fundamental de organización y funcionamiento del gobierno del Distrito Federal, de conformidad con lo dispuesto en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos."⁷²

Y el párrafo primero del artículo 10 del mismo ordenamiento especifica que:

"El Ministerio Público del Distrito Federal será presidido por un Procurador General de Justicia, nombrado y removido por el Jefe de Gobierno del Distrito Federal, con la

⁷¹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 2000. México. Industrias Graficas Delma. p. 100.

⁷² Leyes y Códigos de México. Estatuto de Gobierno y Ley Orgánica de la Administración Pública del Distrito Federal. 2000. México. Porrúa. 19ª ed. p. 9.

aprobación del presidente de la República".⁷³

Del mismo modo, en el párrafo segundo de la fracción V, del ordenamiento en desglose determina que:

"En los términos que establezcan las leyes, incumbe al Ministerio Público del Distrito Federal, la persecución de los delitos del orden común cometidos en el Distrito Federal, la representación de los intereses de la sociedad, promover una pronta, completa y debida impartición de justicia, y ejercer las atribuciones que en materia de seguridad pública le confiere la Ley de Seguridad Pública del Distrito Federal, así como participar en la instancia de coordinación del Distrito Federal en el sistema nacional de seguridad pública. Las atribuciones del Ministerio Público del Distrito Federal se ejercerán por su titular o por sus agentes o auxiliares, conforme a lo que establezca su ley orgánica."⁷⁴

Como se deduce de la lectura anterior dicho Estatuto nos remite a la Ley Orgánica de la materia. De este modo el artículo 1º de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del distrito Federal establece que:

"Esta Ley tiene por objeto organizar la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, para el despacho de los asuntos que al Ministerio público atribuyen la

⁷³ Ibid. p. 10

⁷⁴ Ibid. p. 11

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el Estatuto de Gobierno del Distrito Federal, este ordenamiento y las demás disposiciones aplicables.”⁷⁵

Como podemos ver, la lectura anterior retoma lo que establece el artículo 122, Base Quinta inciso D, de nuestra Carta Magna.

Continuando, con la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, el artículo 2º señala:

“La institución del Ministerio Público en el Distrito Federal, estará a cargo del Procurador General de Justicia del Distrito Federal, y tendrá las siguientes atribuciones que ejercerá por conducto de su titular o de sus agentes y auxiliares, conforme a lo establecido en esta ley y demás disposiciones aplicables.”⁷⁶

Esta Ley Orgánica puntualiza a cargo de quién estará la institución del ministerio público y sus atribuciones, a continuación transcribimos las que tienen relación con la acción penal.

“I.- Perseguir los delitos del orden común cometidos en el Distrito Federal;”⁷⁷

⁷⁵ Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal. 2000. Colección Penal. México. Delma. p. 567.

⁷⁶ Idem.

⁷⁷ Idem.

Del mismo modo, el artículo 3º de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal preceptúa que:

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

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

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

III.- Practicar las diligencias necesarias para la acreditación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad que corresponda, así como para la reparación de los daños y perjuicios causados; [...]

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

a) Los hechos de que conozca no sean constitutivos de delito;

b) Una vez agotadas todas las diligencias y los medios de prueba correspondientes, no se acredite la probable responsabilidad del indiciado;

c) La acción Penal se hubiese extinguido en los términos de las normas aplicables;

f) En los demás casos que determinen las normas aplicables. Para los efectos de esta fracción, el Procurador o los Subprocuradores que autorice el reglamento de esta ley, resolverán en definitiva los casos en que el agente del

ministerio público proponga el no ejercicio de la acción penal."⁷⁸

Más adelante en el artículo 4º de la Ley en comento establece que:

"Las atribuciones a que se refiere la fracción I del artículo 2 de esta ley respecto a la consignación y durante el proceso, comprenden:

I. Ejercer la acción penal ante el órgano jurisdiccional competente por los delitos del orden común, cuando exista denuncia o querrela, esté acreditado el cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad de quién o quienes en él hubieran intervenido, solicitando las ordenes de aprehensión, de comparecencia o de presentación, en su caso."⁷⁹

Así también establece un Acuerdo -emitido por el Procurador General de Justicia del Distrito Federal- en su artículo 58 que:

"La averiguación previa se determinará como ejercicio de la acción penal, no ejercicio de la acción penal o incompetencia."⁸⁰

⁷⁸ Ibid. p. 568 y 569.

⁷⁹ Ibid. p. 569.

⁸⁰ Del Villar, Kretchmar Samuel I. 1999. *Acuerdo A/003/99. Por el que se establecen las bases y especificaciones para la atención y servicio a la población, los procedimientos y organización de las agencias del ministerio público.* México. Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal. p. 33.

C) CASO ESPECIAL DE LA ACCIÓN PENAL

Continuando con nuestra exposición de sustentos jurídicos de la acción penal, señalaremos uno de los casos especiales, cuya naturaleza viene del título cuarto constitucional; esto es, de los artículos 108, 109, 110, 111, 112, 113 y 114 que refiere las responsabilidades de los servidores públicos y a quienes se reputan como tales, del mismo modo faculta al Congreso de la Unión y a las legislaturas de los Estados para expedir las leyes de responsabilidades de éstos, asimismo quiénes pueden ser sujetos de juicio político, del mismo modo indica el procedimiento para proceder penalmente contra dichos servidores; las leyes sobre responsabilidades administrativas determinarán sus obligaciones y el procedimiento del juicio político.

Así es como el párrafo primero del artículo 108 de nuestra Carta Magna establece:

"Para los efectos de las responsabilidades a que alude este Título se reputarán como servidores públicos a los representantes de elección popular, a los miembros del Poder Judicial Federal y del Poder Judicial del Distrito Federal, los funcionarios y empleados, y, en general, a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal o en el Distrito Federal, . . ."⁸¹

⁸¹Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 1999. Comentada. Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 14ª Ed. UNAM-Porrúa, p. 1104.

En este mismo orden de ideas la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos establece en su artículo 1º lo siguiente:

“Esta Ley tiene por objeto reglamentar el Título cuarto constitucional en materia de:

I. Los sujetos de responsabilidad en el servicio público;

II. Las obligaciones en el servicio público;

III. Las responsabilidades y sanciones administrativas en el servicio público, así como las que deban resolver mediante juicio político;

IV. Las autoridades competentes y los procedimientos para aplicar dichas sanciones;

V. Las autoridades competentes y los procedimientos para declarar la procedencia del procedimiento penal de los servidores públicos que gozan de fuero, y [...]”⁸²

Asimismo el artículo 2º de la Ley en comento dice:

“Son sujetos de esta Ley, los servidores públicos mencionados en el párrafo primero y tercero del artículo 108 constitucional y todas aquellas personas que manejen o apliquen recursos económicos federales.”⁸³

Del mismo modo, el artículo 3º, fracción VI de la ley en comento establece que:

⁸² Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, 2001. México. Luciana, p 205.

⁸³ *Idem*.

"Las autoridades competentes para aplicar la presente Ley serán: [...]

VI. El Consejo de la Judicatura del Distrito Federal."⁸⁴

Así, en la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal -que expide el Congreso de la Unión- encontramos uno de los casos especiales, decimos especial porque en casos que no lo son, el presunto responsable de un delito sólo podrá ser detenido en flagrante delito, cuasiflagrancia, flagrancia equiparada, caso urgente, orden de aprehensión y de reaprehensión; y si esta detención es realizada por cualquier persona, debe poner al indiciado -sin demora- a disposición de la autoridad inmediata y ésta -con la misma prontitud- a la del ministerio público, quien realizará la averiguación previa dentro de las 48 horas siguientes en que tuvo conocimiento del delito y del delincuente, o se duplicará este término en los casos de delincuencia organizada; y una vez acreditado el cuerpo del delito y como tiene a su disposición al presunto responsable, consignará -ante el órgano jurisdiccional- la averiguación previa y pondrá a disposición de éste al indiciado en el interior de un preventivo.

Sin embargo, en el sustento jurídico de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, en su capítulo segundo, establece las facultades del Consejo de la Judicatura y dispone en su artículo 201, fracción VII que:

"Son facultades del Consejo de la Judicatura del Distrito Federal las siguientes: [...]

⁸⁴ *Idem.*

VII Ordenar por conducto del Presidente del Consejo, cuando se hubiere ejercitado acción penal en contra de un magistrado o un juez en el desempeño de su cargo o con motivo de éste, que sea puesto a disposición del juez que conozca del asunto y previa petición de éste, cumpliendo los requisitos que exige el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. En su caso, el Consejo podrá adoptar las medidas cautelares que correspondan para evitar que el inculpado se sustraiga a la acción de la justicia. La detención que se practique en contravención a este precepto, será sancionada en los términos que prevenga el Código Penal aplicable."⁸⁵

De la lectura anterior observamos que se da facultad al Presidente de la Judicatura ordenar -cuando éste ha recibido la petición del juez de la causa- poner a disposición ya sea a un magistrado o un juez, cuando se haya ejercitado acción penal en el desempeño de su cargo o con motivo de éste. El juez deberá fundamentar y motivar dicha petición cumpliendo los requisitos que establece el artículo 16 Constitucional. Del mismo modo, faculta al Consejo para que tome las medidas necesarias para evitar que el presunto responsable se sustraiga de la acción de la justicia.

Es un caso especial porque no será el ministerio público, al ejercitar la acción penal, quien ponga a disposición del juez de la causa al indiciado, tratándose de un magistrado o un juez que se haya ejercitado acción penal en el desempeño de su cargo o con motivo de éste.

⁸⁵ Código de Procedimientos Civiles. 200. Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. México. Sista. p. 224-225.

Relacionando dicho precepto -artículo 201, fracción VII de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal- con el artículo 134-2 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal que a la letra dice:

"Para la aprehensión de funcionarios federales o locales que incurran en la comisión de delitos del orden común, se procederá de acuerdo con lo que dispongan la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos y las leyes orgánicas y reglamentarias respectivas, sin perjuicio de adoptar las medidas conducentes para evitar que el inculpado se sustraiga a la acción de la justicia. Si aquél intenta hacerlo, lo evitará la autoridad encargada de su vigilancia y solicitará inmediatamente instrucciones a quien esté conociendo del asunto o deba expedir la autorización, ajustándose a las órdenes que de estos órganos reciba."⁸⁶

Asimismo relacionando los dos preceptos anteriores con el artículo 286- Bis párrafo VI del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal el cual nos ordena que:

"Cuando aparezca de la averiguación previa que existe denuncia o querrela, que se han reunido los requisitos previos que en su caso exijan la ley y que se ha acreditado la existencia del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, el Ministerio

⁸⁶ Código de Procedimientos penales para el Distrito Federal. 2000. En Penal Práctica. México. Andrade. p. 130-4 - 131.

Público ejercerá la acción penal ante el órgano jurisdiccional que corresponda. [...] [Dice el Párrafo sexto]. Tratándose de consignación sin detenido por delito grave o delincuencia organizada, inmediatamente debe radicarse el asunto, y dentro de las veinticuatro horas siguientes la autoridad resolverá sobre el pedimento de la orden de aprehensión. Si el juez no resuelve oportunamente sobre estos puntos, el Ministerio Público procederá en los términos previstos en el párrafo anterior. [El párrafo anterior dice]. El juez ordenará o negará la aprehensión, reaprehensión o comparecencia solicitada por el Ministerio Público dentro de los cinco días contados a partir de la fecha en que se haya acordado la radicación."⁸⁷

Se infiere de las lecturas anteriores que hay una consignación sin detenido en contra de un magistrado o un juez en el desempeño de su cargo o con motivo de éste, donde el ministerio público solicita la orden de aprehensión o comparecencia; si no es delito grave el órgano jurisdiccional podrá radicar el asunto en un plazo de tres días siguientes a en que la recibe y expedir la orden de aprehensión o de comparecencia según sea el caso, dentro de los cinco días siguientes en que radicó la averiguación previa, pero si es un delito grave o delincuencia organizada el órgano jurisdiccional deberá radicar el asunto inmediatamente y resolver en un plazo de veinticuatro horas sobre el pedimento que hizo del ministerio público al consignar la averiguación previa sin detenido, y que si no lo hace la autoridad judicial, el ministerio público podrá proceder de acuerdo al párrafo anterior. El párrafo anterior no tiene relación con el párrafo en comento.

⁸⁷ Código de Procedimientos penales para el Distrito Federal. 2000. En Penal Práctica. México. Andrade, p. 160-2

Por lo tanto hay una laguna en esta legislación; porque si el juez de la causa encontró indicios suficientes para acreditar el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del magistrado o juez, gira la orden de aprehensión o de comparecencia, y si esta se cumplimenta sin haber sido desahogado -esto es que la Cámara de Diputados pronuncie la declaración de procedencia como lo establece los artículos 25, 26, 27, 28 y 29 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos- el juez o magistrado se violaría las garantías fundamentales establecidas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Por lo que urge legislar al respecto.

En este mismo orden de ideas, por encontrar la difícil relación del Estado con el gobernado, encontramos la reforma al artículo 10, fracción III de la Ley de Amparo, de fecha 10 de junio del 2000, refiriéndose a la acción penal establece que:

"La víctima y el ofendido, titulares del derecho de exigir la reparación del daño o la responsabilidad civil proveniente de la comisión de un delito, podrán promover amparo. [...]

III.- Contra las resoluciones del Ministerio Público que confirmen el no ejercicio o el desistimiento de la acción penal, en los términos de lo dispuesto por el párrafo cuarto del artículo 21 Constitucional."⁸⁸

Para cerrar este segundo apartado y con base en lo explorado hasta el momento, podemos hacer la siguiente reflexión: El marco jurídico constitucional que da sustento a la

⁸⁸ Ley de Amparo, 2000. En Penal Practica. México. Andrade, p. 319-320.

acción penal arroja elementos analíticos que nos permiten observar por un lado, los cambios legales que la enmarcan y, por otro, las variables que ha sufrido el ejercicio de la acción penal. Respecto de su ejercicio, uno de los cambios más importantes entro en vigor en 1995, cuando se adicionó el párrafo cuarto al artículo 21 Constitucional, en esta reforma aparentemente se suprimió el monopolio que el ministerio público tenía sobre la acción penal, tal como lo señalamos en páginas anteriores. Sin embargo, podemos ver que la nueva disposición hace visible, ante nosotros, la continua búsqueda del poder legislativo por implementar reformas que ayuden a mejorar la convivencia entre gobierno y gobernados.

En la reforma vemos que se implementan nuevos mecanismos para conminar al ministerio público para que ejercite la acción penal, esta reforma es expresión del estado de derecho que vive nuestro país, mismo que se inscribe dentro del Estado Moderno, cuyo principio fundamental es regular y proteger las relaciones de los ciudadanos, mediante leyes que limiten el poder del Estado, limitación que, a su vez es elemento esencial de nuestro Estado de Derecho.

Otro elemento a destacar es la importancia que, desde el principio de siglo, dio el Estado Mexicano a la creación de leyes que regularan la convivencia de los ciudadanos en las distintas entidades federativas. En este tipo de leyes locales se inscribe el artículo 44 -que ha sufrido en su historia constitucional, a partir de 1917, solamente una reforma, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 25 de octubre de 1993- a la que se le llamó reforma política del Distrito Federal, la cual tuvo como gran conclusión normativa, a nivel orgánico constitucional, la fundamentación en un sólo artículo: el 122, éste contiene la organización jurídico-administrativo del Distrito Federal y en su base quinta, inciso

D, señala al ministerio público, al titular de dicha institución así como la forma en que deberá ser nombrado -en los términos que señale el Estatuto de Gobierno-; por otra parte, la Ley Orgánica determina su organización, competencia y normas de funcionamiento.

En este sentido, podemos señalar que el derecho mexicano -parte constitutiva del Estado Moderno-, con este artículo 122 rompió con el centralismo; lo anterior es importante porque podemos observar que los constantes cambios del derecho van a la vanguardia de otros rubros, como son la educación o la política social que hace apenas una década estaban caracterizados por un férreo centralismo y ahora buscan superar su centralidad con base en el nuevo federalismo. De lo descrito podemos decir que la acción penal ha evolucionado, afirmación que se sustenta con los antecedentes de nuestra investigación.

Otro caso muy importante que vale la pena analizar es el referente a los casos especiales que ya expusimos en esta tesis. Señalamos que para ejercitar acción penal en contra de servidores públicos como magistrados y jueces el primer paso que se debe dar es el desafuero; es decir, para que el procedimiento inicie, debe darse una etapa previa -que en términos jurídicos se denomina *procedimiento de procedencia*-, éste consiste en tres pasos: 1) sólo la Cámara de Diputados tiene facultad de desaforar a funcionarios públicos, incluidos tanto magistrados como jueces,⁸⁹ si el congreso federal declara por mayoría absoluta si ha lugar proceder contra el inculpado, inicia el siguiente paso; 2) durante este procedimiento de procedencia, la Cámara de

⁸⁹ Tal atribución esta respaldada por el artículo 111 de la Constitución; entre otros funcionarios públicos que también puede desaforar la Cámara de Diputados están secretarios de despacho, jefes de departamentos administrativos, incluyendo el del Distrito Federal; procuradores generales de la República y de justicia del Distrito Federal.

Diputados inicia una averiguación previa para establecer tanto en delito como la presunta responsabilidad, de resultar probable responsable la Cámara de Diputados solicita el desafuero; y 3) sin esta declaración de procedencia no se puede iniciar ningún proceso penal contra servidores públicos, pues de iniciarse, la Cámara de Diputados debe enviar un oficio al juez o tribunal que conozca de la causa para que se suspenda el procedimiento.

Analizando lo anterior vemos que estamos frente a un gran vacío legal porque no hay leyes que regulen e indiquen en que momento puede el ministerio público iniciar la averiguación previa en contra de un magistrado o juez que se haya detenido en flagrante delito.

Este vacío legal trae como consecuencia invasión de jurisdicción; en primer lugar porque de no darse el acuerdo por mayoría en la Cámara de Diputados para proceder en contra de un servidor público no puede iniciarse el procedimiento penal aunque el magistrado o juez haya sido detenido en flagrante delito. Segundo, si el procedimiento penal inicia antes de que la Cámara de Diputados tenga una resolución sobre la averiguación previa que lleva a cabo como parte del procedimiento de procedencia; puede girar oficio al juez de la causa para suspender el procedimiento, debido a que la Cámara de Diputados todavía no resuelve desafuero o no al servidor público. Cuando la Cámara de Diputados ordena al juez suspender el procedimiento penal esta invadiendo funciones que competen exclusivamente tanto al ministerio público como al poder judicial y no al poder legislativo; pues uno de los principios fundamentales de nuestro gobierno republicano es la división de poderes, sin embargo, en este caso especial parece que se diluye tal

principio, así como de que la justicia debe ser pronta, expedita y gratuita.

Por otra parte, respecto a la Ley de Amparo observamos que cuando el Legislativo propuso la reforma al artículo 10, fracción tercera -que entró en vigor el 10 de junio de 2000- buscó llenar el vacío que existía en el no ejercicio de la acción penal, que está contenido en la adición del párrafo cuarto, del artículo 21 Constitucional -que entró en vigencia el 1º de enero de 1995-. Por ello, aseguramos que esta Ley de Amparo, nuevamente, es la expresión de tratar de buscar regular las relaciones de convivencia entre ciudadanos y mandatarios.

capítulo III

Este tercer capítulo tiene por objetivo continuar con el estudio del sustento jurídico de la acción penal, asimismo analizar el derecho adjetivo o formal, esto es, los Códigos de Procedimientos Penales tanto federal como local y los que comprenden el derecho sustantivo o material -Código Penal federal y local-, del mismo modo la Ley de Amnistía en sus artículos del 1º al 7º y la jurisprudencia. Otro aspecto importante a desarrollar es el referente a la doctrina en la cual se debate la acción penal, los cuales mencionaremos de manera general y luego los analizaremos de forma particular.

A) JURÍDICO PROCEDIMENTAL PENAL

En este sentido, en primer término es importante señalar que el Código Penal Federal y local en su artículo 7º define el delito como:

"El acto u omisión que sancionan las leyes penales."⁹⁰

Otro tema relacionado con los delitos son las normas penales singulares que, de acuerdo con nuestra investigación, están constituidas por dos elementos: el precepto y la sanción. El precepto es la descripción de la conducta prohibida insitadamente en la norma, la sanción puede ser entre otras: la privación, la restricción, el menoscabo, la afectación y la suspensión, de un bien jurídico con que se conmina la ejecución de esa conducta.

⁹⁰ Código Penal Federal, Código Penal para el Distrito Federal. 2000. En Penal Práctica. México, Andrade, p. 2-2 y 102-17.

La imposición de la pena es facultad reservada exclusivamente al Estado, la ejecución del delito da origen a una relación jurídica de carácter público entre el Estado y sujeto ejecutor; la cual se establece a través del Procedimiento penal. El procedimiento es una garantía de seguridad jurídica otorgada al gobernado por el artículo 14, párrafo segundo, de nuestra Carta Magna, que señala:

"Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho".⁹¹

Del mismo modo, el artículo 21 Constitucional advierte:

"La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliará con una policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato. . ."⁹²

Lo anterior dispone que la actualización de la conminación penal establecida por la ley se realice a través de dos funciones, una persecutoria y otra sancionatoria que atribuye a dos órganos: el ministerio público y la autoridad judicial.

⁹¹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 2000. México. Industrias Graficas Delma. p. 6.

⁹² Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada. 1999. UNAM-Porrúa. T. I, p. 132.

Por otra parte, la función sancionatoria es aplicada por el órgano jurisdiccional a través de un proceso que se da dentro de un procedimiento penal. Es importante hacer la distinción entre el término proceso y procedimiento. "El proceso se caracteriza por su finalidad jurisdiccional compositiva del litigio, mientras que el procedimiento (que puede manifestarse fuera del campo procesal, como sucede en el orden administrativo o en el legislativo) se reduce a ser una coordinación de actos en marcha, relacionados o ligados entre sí por la unidad del efecto jurídico final, que puede ser el de un proceso o el de una fase o fragmento suyo (*v. gr.*, procedimiento incidental o impugnativo). Así, pues, mientras la noción de proceso es esencialmente teleológica, [Doctrina de las causas finales] la de procedimiento es de índole formal".⁹³

A continuación estableceremos la constitución del procedimiento penal. Para Fernando Arilla Bas es:

"El conjunto de actos, vinculados entre sí por relaciones de causalidad y finalidad y regulados por normas jurídicas, ejecutados por los órganos persecutorio y jurisdiccional, en el ejercicio de sus respectivas atribuciones, para actualizar sobre el autor o partícipe de un delito la conminación penal establecida en la ley".⁹⁴

En este mismo sentido, Héctor Fix-Zamudio explica que el procedimiento penal tiene la siguiente connotación:

⁹³ Gómez, Lara Cipriano. 1992. Teoría General del Proceso. México, Harla. 8ª ed. p.290.

⁹⁴ Arilla, Bas Fernando. 1976. El Procedimiento penal en México. México, Editores Mexicanos Unidos, p.8.

"Son las diversas etapas en las cuales puede dividirse el proceso penal, comprendiendo los trámites previos o preparatorios".⁹⁵

Rafael Pérez Palma da su definición de procedimiento penal desde el punto de vista general y jurídico:

". . . en términos generales, es la manera, la técnica, el camino o la vía a seguir en la consecución de determinado objetivo; jurídicamente, el conjunto de actos sucesivos, vinculados entre sí, encadenados por una relación de causa o efecto, con los que es construido el proceso; o bien, la forma o manera prevenida en la ley para realizar cada uno de estos actos".⁹⁶

Por su parte para Guillermo Colín Sánchez el procedimiento penal es:

"El conjunto de actos y formas legales que deben ser observados obligatoriamente por todos los que intervienen, desde el momento en que se entabla la relación jurídica material del derecho penal, para hacer factible la aplicación de la ley aun caso concreto".⁹⁷

⁹⁵ Zamudio-Fix, Héctor. 1989. Instituto de Investigaciones Jurídicas. *Diccionario Jurídico Mexicano*. México. UNAM-Porrúa. T. P-Z. p. 2570.

⁹⁶ Pérez, Palma Rafael. 1991. *Guía de Derecho Procesal Penal*. México. Cárdenas Editor y Distribuidor. 3ª ed. p XII.

⁹⁷ Colín, Sánchez Guillermo. 1992. *Derecho Mexicano de Procedimientos Penales*. México. Porrúa. p. 61.

Del mismo modo, Leopoldo de la Cruz Agüero estima que procedimiento penal es:

"El conjunto de normas o actos sujetos a determinadas solemnidades, derivados de leyes previamente establecidas y de observación obligatoria, que se materializan mediante una secuela procedimental, involucrándose en su desarrollo, Juez, Ministerio Público, acusado y terceros extraños, cuando proceda la reparación del daño, actos sucesivos que se inician desde la primera fase de la acción penal (Averiguación Previa), continuando con la Instrucción y concluir con la sentencia, juicio en el que las partes aportan las pruebas que tiendan a acreditar la procedencia de sus respectivos intereses y el órgano jurisdiccional queda a disposición de pronunciar la sentencia definitiva que en Derecho proceda, ejecutando de esa manera o materializando las disposiciones contenidas en Código Penal, referente a las penas y medidas de seguridad aplicables al infractor del determinado delito".⁹⁸

Tomando en consideración que durante la secuela del procedimiento penal se menciona con suma frecuencia "acto jurídico" o "acto procesal", es necesario hacer una distinción de éstos:

Eduardo Pallares, citado por Leopoldo de la Cruz Agüero, señala que:

⁹⁸ De la Cruz, Agüero Leopoldo. 1995. Procedimiento Penal Mexicano. México, Porrúa, p. 4.

"Para que un acto de voluntad humana adquiera la calidad de acto procesal, se hace necesario que produzca efectos dentro del proceso, ya sea impulsándolo, modificándolo o extinguiéndolo, y, además se realice en el proceso"⁹⁹

Por su parte, Fernando Arilla Bas asevera que:

"Son actos jurídicos del procedimiento penal, como del procedimiento en general, las conductas motivadas tanto del órgano como de las partes, con trascendencia jurídica-procesal"¹⁰⁰.

Cabanellas de la Torre citado por Leopoldo de la Cruz Agüero sostiene:

"Por acto debe entenderse toda manifestación de voluntad o de fuerza; hecho o acción de lo acorde con la voluntad humana; instante en que se concreta la acción; hecho a diferencia de la palabra, y más aún del pensamiento; celebración, solemnidad; período o momento de un proceso en sentido general" y por Acto jurídico es "todo fenómeno o manifestación externa que es productor de efectos para el Derecho se denomina hecho jurídico; cuando este hecho procede de la voluntad humana, se llama acto jurídico. Ha sido definido este último como el hecho

⁹⁹. *Ibíd.*, p. 5.

¹⁰⁰ Arilla, Bas Fernando. 1976. *El Procedimiento Penal en México*. México. Editores Mexicanos Unidos S.A. 6ª ed. p. 21.

dependiente de la voluntad humana que ejerce algún influjo en el nacimiento, modificación o extinción de las relaciones jurídicas".¹⁰¹

Asimismo, Francisco M. Cornejo Certucha, citando a Bonnacase, manifiesta que la siguiente postura de los civilistas franceses ha sido recogida por la doctrina y la legislación mexicana y es por lo tanto la que usamos aquí y es la siguiente:

"El acto jurídico es una manifestación exterior de voluntad bilateral o unilateral, cuyo fin directo consiste en engendrar, con fundamento en una regla de derecho o en una institución jurídica, a cargo o en provecho de una o varias personas, un estado, es decir una situación jurídica general y permanente o, por el contrario un efecto de derecho limitado, que conduce a la formación, modificación o extinción de una relación de derecho".¹⁰²

Eduardo Pallares, citado por Leopoldo de la Cruz Aguero menciona de manera general los requisitos de validez de los actos procesales; es decir, los que se suscitan en un juicio civil, administrativo, mercantil, laboral, pero dicha nomenclatura también tiene su aplicación en materia del Procedimiento Penal, en lo que se refiere a la voluntad, como es la confesión del presunto responsable, las declaraciones de los testigos, dentro de la averiguación previa y durante la instrucción. Y los cataloga de la siguiente manera:

¹⁰¹ De la Cruz, Agüero Leopoldo. 1995. Procedimiento Penal Mexicano. México. Porrúa, p. 5.

¹⁰² M. Cornejo Certucha Francisco. 1989. Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas. México. UNAM-Porrúa. T A-CII, p. 85.

- a) El acto debe ser ejecutado por una persona que tenga capacidad procesal, cuyos presupuestos son la capacidad jurídica y personalidad jurídica;
- b) La persona debe estar legitimada para realizar el acto;
- c) El acto ha de celebrarse con las formalidades externas prevenidas por la ley;
- d) El acto debe ser voluntario;
- e) La voluntad no debe estar viciada por coacción ni violencia, menos por error de las partes;
- f) No debe existir dolo o mala fe, y
- g) No ser contrario a la ley de orden público".¹⁰³

A continuación abordaremos los periodos en que se divide el procedimiento penal. El procedimiento penal se divide, en legal, que comprende cuatro periodos, como lo establece el artículo 1º del Código Federal de Procedimientos Penales, los cuales se encuentran distribuidos implícitamente en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, que son: **a)** averiguación previa, **b)** instrucción, **c)** juicio y **d)** ejecución.

a) Averiguación previa: esta a cargo del órgano persecutor, es decir del Ministerio Público -del fuero federal, local y militar-.

b) Instrucción y c) juicio: está a cargo del órgano jurisdiccional, esto es del juez -federal, local y militar- en el desarrollo del proceso y juicio.

¹⁰³ De la cruz, Agüero Leopoldo. 1995. Procedimiento Penal Mexicano. México. Porrúa. p.6

d) Ejecución: esta a cargo del órgano ejecutor -si se trata del fuero federal estará a cargo de la Dirección de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social, órgano dependiente de la Secretaría de Gobernación, y si se trata del fuero común estará a cargo de la Dirección General de Prevención y Readaptación Social de la Subsecretaría del Gobierno del Distrito Federal-. Cabe señalar que su naturaleza es netamente administrativa por ser material y formalmente administrativo el acto del órgano ejecutor.

Los periodos del procedimiento penal han sido objeto de una sistematización más técnica que la que se advierte en las leyes, tanto común como federal. Esta sistematización surge de considerar que a cada período de la acción penal debe corresponder, lógica y legalmente, otro del procedimiento. Por ello, es necesario señalar lo expuesto por Fernando Arilla Bas, quien identifica los siguientes periodos de la acción penal:

“Periodos de desarrollo de la acción. (a cargo del órgano persecutorio), [en:]

a) Periodo de preparación de la acción, que se inicia con la denuncia o querrela.

b) Periodo de persecución, que se inicia con el acto de la consignación, mediante la cual el Ministerio Público ejercita la acción penal,[y]

c) Periodo de acusación, que se inicia con la formulación de conclusiones.

Periodo de desarrollo del procedimiento.

A) A cargo del órgano persecutorio: periodo de averiguación previa.

B) A cargo del órgano jurisdiccional:

a) Periodo de instrucción, que se divide en dos:

a' De preparación del proceso, desde el auto de radicación hasta el de formal prisión [llamado también de preinstrucción].

b' De proceso, [también llamado de instrucción] desde el auto de formal prisión hasta el que declara cerrada la instrucción y pone la causa a vista de las partes.

b Período de juicio, que comprende:

a' De preparación, que se abre con el auto de vista de partes y termina con la citación para la vista.

b' De debate, o vista de la causa.

c' De decisión (sentencia)¹⁰⁴

Ahora bien, el procedimiento penal está constituido por un formalismo preciso, objetivo y concreto, cuya secuela y fundamentación son los artículos 14, 16 y 19 de nuestra Carta Magna.

Los actos, formas, formalidades y solemnidades a que debe sujetarse todo procedimiento, se ubican dentro de las prevenciones contenidas en los artículos que comprende el Título Primero, Capítulo II, del Código Federal de Procedimientos Penales y Capítulo III para el Distrito Federal. Tales prevenciones deben ser observadas por las autoridades y ceñirse a ellas para que no sean impugnados y declarados nulos.

Leopoldo de la Cruz Aguero considera a las prevenciones contenidas en la ley adjetiva de la siguiente manera:

¹⁰⁴ Arilla, Bas Fernando. *El Procedimiento Penal en México*. 1976. México. 6ª ed. Editores Mexicanos Unidos, S. A. p. 11.

"Se estima que la **forma** de todo acto procesal está constituido a la conformación, a la estructura, a la determinación exterior de la materia, ello implica la forma en que se manifiestan, en que se plasman en las diversas diligencias que se practican en la Instrucción, como son la integración de la Averiguación Previa, la consignación, libramiento de la orden de aprehensión, declaración preparatoria del inculpado, desahogo de probanzas, careos, testimoniales, inspección, periciales, etc., para concluir con conclusiones y sentencia.

Ahora bien, las **formalidades** están integradas por todos y cada uno de los requisitos que deben cumplirse cuando se desahoga un acto y con ello se materialice la forma del acto procesal. Es decir, al practicarse una declaración preparatoria, careos, prueba testimonial, inspección ocular o judicial (que son la forma), esos actos deberán estar intervenidos ineludiblemente por el Juez, el Secretario [de Acuerdos], el Ministerio Público, el procesado y su defensor, sin los cuales el acto carecería de la formalidad establecida por la ley y estaría viciado, no surtiendo efectos legales, no obstante que los mismos sean aceptados por las partes que en ellos intervinieron.

Por lo que concierne a las **solemnidades** de los actos procesales, ello significa que toda actuación o diligencia que se desahogue dentro del Procedimiento Penal, deberá iniciarse inscribiendo en el encabezado del acta la ciudad o lugar donde se actúa, la fecha, el nombre del Juez y Secretario, el Tribunal, la materia del juicio, la asistencia de las partes, el desahogo del acto material del hecho a que se contrae dicha diligencia, el resultado, la

intervención de las partes, etc., y sobre todo, el respeto que la autoridad merece y el comportamiento de los asistentes y de todo lo que amerite se asiente en el acta".¹⁰⁵

Lo anterior se encuentra normatizado en los siguientes artículos del Código Federal de Procedimientos Penales:

“ART. 15.- Las actuaciones se podrán practicar a toda hora y aun en los días inhábiles, sin necesidad de previa inhabilitación y en cada una de ellas se expresarán el lugar, la hora, el día, el mes y el año en que se practiquen; en ellas se usará el idioma castellano, salvo las excepciones en que la ley permita el uso de otro, en cuyo caso se recabará la traducción correspondiente; y en el acta que se levante se asentará únicamente lo que sea necesario para constancia del desarrollo que haya tenido la diligencia.

ART. 16.- El Juez, el Ministerio Público y la Policía Judicial Federal [o local] estarán acompañados, en las diligencias que practiquen, de sus secretarios, si los tuvieren, o de los testigos de asistencia, que darán fe de todo lo que en aquéllas pase.

A las actuaciones de averiguación previa sólo podrán tener acceso el inculpado, su defensor y la víctima u ofendido y/o su representante legal, si los hubiere. Al servidor público que indebidamente quebrante la reserva de las actuaciones o proporcione copia de ellas o de los documentos que obren en la

¹⁰⁵ De la cruz, Agüero Leopoldo, 1995. Procedimiento Penal Mexicano. México. Porrúa. p.17.

averiguación, se le sujetará al procedimiento de responsabilidad administrativa o penal, según corresponda.

En el proceso, los tribunales presidirán los actos de prueba y recibirán, por sí mismos, las declaraciones.

En las diligencias podrán emplearse, según el caso y a juicio del funcionario que las practique, la taquigrafía, el dictáfono y cualquier otro medio que tengan por objeto reproducir imágenes o sonidos, y el medio empleado se hará constar en el acta respectiva.

ART. 17.- En las actuaciones y promociones no se emplearán abreviaturas, no se rasparán las palabras equivocadas, sobre las que sólo se pondrá una línea delgada que permita su lectura, salvándose con toda precisión, antes de las firmas, el error cometido. En la misma forma se salvarán las palabras que se hubieren enterrrenglonado.

Todas las fechas y datos se escribirán precisamente con letra.

La actuaciones del Ministerio Público y de los tribunales deberán levantarse por duplicado, ser autorizadas y conservarse en sus respectivos archivos. En todo caso, los tribunales sacarán y entregarán al Ministerio Público, para conservarse en el archivo mencionado de éste, una copia certificada de las siguientes constancias: ...¹⁰⁶

Las disposiciones anteriores constituyen un ejemplo de lo que deben ser las formas, formalidades y solemnidades del acto procedimental, pues para que tenga verificativo,

¹⁰⁶ Código Federal de Procedimientos Penales, 2000. En Penal Practica. México. Andrade. p. 240-1 - 240-2.

deberán llenarse esos requisitos; en la práctica son como una ceremonia en la que cualquier detalle que falte en su verificación, resulta viciado y nulo de origen.

De igual manera encontramos formas formalidades y solemnidades en las siguientes disposiciones de la ley adjetiva en comento: Artículos 28, 37, 45, 49, 50, 61, 70, 74, 75, 80, 87, 94, 95, 98, 103, 109, 118, 124, 128, 134, 135, 154, 155, 161, 208, 209, 227, 248, 249, 250, 260, 267 y demás relativos del Ordenamiento en cita y de sus similares locales.

B) EXTINCIÓN DE LA PROBABLE RESPONSABILIDAD PENAL.

Continuando con este tercer capítulo, expondremos algunas formas de extinción de la probable responsabilidad del inculpado, cuya consecuencia puede ser, no iniciar o continuar con el ejercicio de la acción penal. Aclarando que no se trata de las causas de exclusión de la punibilidad, ni de las circunstancias eximentes que señala el artículo 15 del Código Penal para el Distrito Federal ya que éstas lo tratan desde el punto de vista sustancial teórico dogmático. Las que mencionaremos no guardan relación alguna con la perfección del delito en todos sus elementos técnicos, sino desde el punto de vista objetivo, esto es, procesal, en donde el Estado da por realizada su misión por imposible empezar o proseguir con la acción penal y se dan en los siguientes casos: **a)** La muerte del delincuente, **b)** La amnistía, **c)** El perdón del ofendido o legitimado para otorgarlo y **d)** La prescripción al derecho de acción, la prescripción de la acción, la

prescripción de la sanción y en su caso la prescripción de la reparación del daño.

a) La muerte del delincuente, es la causa primera y más simple de extinción, ya sea de la presunta o de la plena responsabilidad criminal. Es una consecuencia directa del principio de personalidad de las penas que inspira al Derecho penal moderno.

Al respecto, Del Toro, citado por Gonzalo Quintero Olivares manifiesta que:

"si el sujeto fallece antes de la condena no estaremos ante una causa de extinción de la responsabilidad criminal por la simple razón de que tal responsabilidad aún no se ha establecido, aunque el autor, con su hecho, haya dado lugar a la posibilidad de que tal cosa llegue a suceder"¹⁰⁷

En cuanto a la plena responsabilidad de los delitos, ésta ocasiona consecuencias también de índole civil, como cualquier otra obligación es transmisible a los herederos, la muerte del reo no podrá afectar dicha responsabilidad, que podrá ser exigida ante la jurisdicción civil por los perjudicados y contra aquellos herederos, siempre con las reglas del Código Civil, así lo establece el artículo 91 de la Ley sustantiva para el Distrito Federal:

¹⁰⁷ Quintero, Olivares Gonzalo *et. al.* 2000. Manual de Derecho Penal Parte General. España, 2ª ed Aranzadi, p. 762.

"La muerte del delincuente extingue la acción penal, así como las sanciones que se le hubieren impuesto, a excepción de la reparación del daño, y la de decomiso de los instrumentos con que se cometió el delito y de las cosas que sean efecto u objeto de él".¹⁰⁸

b) La amnistía. De nuestra investigación hallamos tres ordenamientos normativos jurídicos que contemplan éste beneficio: la señalada por el artículo 92 y 144 del Código Penal para el Distrito Federal, Código Penal Federal respectivamente y la establecida en la Ley de Amnistía, publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 28 de septiembre de 1978.

El primer ordenamiento es la ley sustantiva para el Distrito Federal en su artículo 92 que dice:

"La amnistía extingue la acción penal y las sanciones impuestas, excepto la reparación del daño, en los términos de la ley que se dictare concediéndola, y si no se expresaren, se entenderá que la acción penal y las sanciones impuestas se extinguen con todo sus efectos, con relación a todos los responsables del delito".¹⁰⁹

Esta amnistía es para todas las conductas delictivas y para presuntos y plenos responsables, pero no encontramos en la Ley Sustantiva para el Distrito Federal qué delitos o qué

¹⁰⁸ Código Penal para el Distrito Federal, 2000. En Penal Practica. México, Andrade, p. 102-47

¹⁰⁹ *Idem*.

personas pueden ser susceptibles de este beneficio porque si era para los delitos de carácter político señalados en los artículos: 130 sedición, 131 motín, 132 rebelión y 141 conspiración para cometerlos, estos delitos están derogados, -Gaceta Oficial del Distrito Federal el 17 de septiembre de 1999-.

La segunda normatividad se encuentra en el artículo 144 del Código Penal Federal que dice:

"Se consideran delitos de carácter político los de rebelión, sedición, motín y el de conspiración para cometerlos"¹¹⁰

Una nota del editor de dicha ley nos remite al artículo 194 del Código Federal de Procedimientos Penales, -reformado y publicado en el "Diario Oficial" el 17 de mayo de 1999, que entró en vigor al día siguiente- donde se hace una calificación de delitos, pero ya no aparecen los señalados en el artículo 144 del Código Penal Federal, quedando de la siguiente manera:

"Se califican como delitos graves, para todos los efectos legales, por afectar de manera importante valores fundamentales de la sociedad, los previstos en los ordenamientos legales siguientes:

I.- Del Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal, los delitos siguientes:

1) Homicidio por culpa grave, previsto en el artículo 60, párrafo tercero;

¹¹⁰ Código Penal Federal, 2000. En Penal Práctica, México, Andrade, p. 38

- 2) Traición a la patria, previsto en los artículos 123, 124, 125, y 126;
- 3) Espionaje, previsto en los artículos 127 y 128;
- 4) Terrorismo, previsto en el artículo 139, párrafo primero;
- 5) Sabotaje, previsto en el artículo 140, párrafo primero;
- 6) Los previstos en los artículos 142, párrafo segundo y 145;
- 7) Piratería, previsto en los artículos 146 y 147;
- 8) Genocidio, previsto en el artículo 149 bis;

...¹¹¹

Por otro lado, tenemos la Ley de Amnistía -publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 28 de septiembre de 1978-¹¹² Que nos señala dicho beneficio en sus artículos del primero al séptimo:

Artículo. 1.- Se decreta amnistía en favor de todas aquellas personas en contra de quienes se haya ejercitado acción penal, ante los Tribunales del Distrito federal en materia de fuero común hasta la fecha de entrada en vigor de la presente Ley, por los delitos de sedición, o porque hayan invitado, instigado o incitado a la rebelión, o por conspiración u otros delitos cometidos formando parte de grupos e impulsados por móviles políticos con el propósito de alterar la vida institucional del país, que no sean contra la vida, la integridad corporal, terrorismo o secuestro.

Artículo. 2.- Los individuos que se encuentren actualmente sustraídos de la

¹¹¹. Código Federal de Procedimientos Penales, y sus reformas. México. Andrade. p. 271.

¹¹². Ley de Amnistía. 2000. En Legislación Penal Procesal. México. Sista. p. 287-288.

acción de la justicia, dentro o fuera del país, por los motivos a que se refiere el artículo 1º. podrán beneficiarse de la amnistía, condicionada a la entrega de todo tipo de instrumentos, armas, explosivos u otros objetos empleados en la comisión de los delitos, dentro del plazo de 90 días a partir de la vigencia de esta ley.

Artículo. 3.- En los casos de los delitos contra la vida, la integridad corporal, terrorismo y secuestro podrán extenderse los beneficios de la amnistía a las personas que conforme a la valoración que formulen los Procuradores de la República y General de Justicia del Distrito Federal, de acuerdo con los informes que proporcione la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social de la Secretaría de Gobernación, hubieran intervenido en su comisión pero no revelen alta peligrosidad.

Artículo. 4.- La amnistía extingue las acciones penales y las sanciones impuestas respecto de los delitos que comprende, dejando subsistente la responsabilidad civil y a salvo los derechos de quienes puedan exigirla.

En cumplimiento de esta ley, las autoridades judiciales y administrativas competentes, cancelarán las órdenes de aprehensión pendientes y pondrán en libertad a los procesados o sentenciados.

El Procurador General de la República y el Procurador General de Justicia del Distrito Federal solicitarán de oficio la aplicación de esta ley y cuidarán de la aplicación de sus beneficios, declarando respecto de los responsables extinguida la acción persecutoria.

Artículo. 5.- En el caso de que se hubiere interpuesto juicio de amparo por las

personas a quienes beneficie esta Ley, la autoridad que conozca de eso dictará auto de sobreseimiento y se procederá conforme al artículo anterior.

Artículo. 6.- El Ejecutivo Federal a través de la Secretaría de Gobernación propondrá la expedición de las correspondientes leyes de amnistía a los gobiernos de los Estados de la república en donde existan sentenciados, o acción persecutoria, por comisión de delitos previstos en sus respectivas relaciones y que se asemejen a los que amnistían por esta ley.

Artículo. 7.- Las personas a quienes aproveche la presente ley no podrán ser en el futuro detenidos y procesados por los mismos hechos".¹¹³

De las anteriores amnistías, concluimos que: la primera no es aplicable por estar derogada, la segunda tiene la característica de destruir los efectos de la ley penal en el fuero común y federal, para ciertos delitos -calificados como graves a partir de la reforma- y personas. No ocurre lo mismo para la tercera, si bien es cierto que es tanto para el fuero común y federal como para ciertos delitos, requiere calidad en las personas, temporalidad y lugar; esto es, condiciona que para que se pueda otorgar el beneficio de la amnistía a las personas que se encontraban sustraídas de la acción de la justicia, dentro o fuera del país, y que se haya ejercitado acción penal ante los Tribunales de la Federación o ante los Tribunales del Distrito Federal por los delitos a que se refiere el artículo 1º de la ley en comento, deberá entregar todo tipo de instrumentos u objetos empleados en la comisión del ilícito, en un plazo de 90 días a partir de que entró en vigor dicha ley, lo que quiere decir que si la ley entro en vigor en

¹¹³ *Idem*

los últimos días de septiembre de 1978, el beneficio feneció en los últimos días del mes de diciembre del mismo año. En la actualidad dicha ley no puede ser aplicada para la hipótesis que señala porque seguramente ya se haya dado la figura jurídica de la prescripción de la acción penal, esto es del *jus puniendi* estatal.

En cuanto a los delitos mencionados en el artículo 3º de la ley en comento también se condicionan para el otorgamiento de la amnistía de la responsabilidad plena penal a la valoración que formulen los Procuradores de la República y General de Justicia del Distrito Federal de conformidad con los informes que proporcione la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención Readaptación Social dependiente de la Secretaría de Gobernación¹¹⁴ respecto a que no revelen alta peligrosidad los reos.

En éste mismo orden de ideas, solicitarán de oficio tanto el Procurador General de la República como el Procurador General de Justicia del Distrito Federal-, la aplicación de ésta ley, vigilando la aplicación de sus beneficios y declarando extinguida la acción persecutoria de los presuntos responsables.

Las autoridades que conozcan del juicio de amparo, interpuesto por personas que beneficie esta ley, dictará auto de sobreseimiento.

¹¹⁴ Esta Institución ya no existe como tal, ya que hubo una reforma, al artículo 673 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, publicada en el "Diario Oficial" el diez de enero, que entró en vigor el primero de febrero de 1994, para quedar como sigue: "La Dirección General de Prevención y Readaptación Social, dependiente de la Secretaría de Gobernación tendrá a sus cargo. . .".

Asimismo el artículo 6° de la ley en comento, establece que en tratándose de la amnistía para los Gobiernos de los Estados de la República Mexicana, el Presidente de la República propondrá -a través de la Secretaría de Gobernación- la expedición de leyes de amnistía a los gobiernos estatales, donde existan sentenciados, o acción persecutoria por la comisión de delitos previstos en sus respectivas relaciones.

Del mismo modo la amnistía será concedida por el Congreso de la Unión cuando se trate de delitos que deban conocer los Tribunales de la Federación, así lo establece el artículo 73 fracción XXII de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como facultades del mismo:

**“Art. 73.- El Congreso tiene la facultad:
XXII.- Para conceder amnistías por delitos cuyo conocimiento pertenezca a los tribunales de la Federación”.¹¹⁵**

Y tratándose de delitos de jurisdicción local, por el Congreso del Estado, por ejemplo, el artículo 64 fracción XXVIII de la Constitución Política del Estado de Sonora.

De lo anterior, inferimos que la amnistía tiene la característica de destruir los efectos de la ley penal, a los delitos y a las personas, asimismo si existen procesos pendientes o fallados respecto al delito amnistiado, se darán por terminados; las condenas quedan sin efecto. Impide además el ejercicio de la acción penal, en consecuencia, la persecución de los delitos y la formación de juicios,

¹¹⁵ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 2001. México, Porrúa, p. 59 y 62.

subsistiendo la obligación de reparar el daño y las consecuencias civiles que resulten del daño cometido, excepto si la ley que otorga la amnistía concede la extinción de la reparación del daño con todos los efectos y a todos los responsables del delito.

Esta forma extintiva de la presunta y plena responsabilidad, ha sido motivo de controversia entre los tratadistas que menciona Miguel Ángel Cortes Ibarra,¹¹⁶ como: Beccaria, Roeder, Kant, Bentham y Feuerbach, quienes censuran la amnistía por considerarla una forma contraria a los fundamentales principios de justicia penal y por constituir supervivencias que con lujo de abuso las aplican los reyes absolutos. Pese a estos pareceres, la mayoría de penalistas defienden la convicción aplicativa de éste instituto por las razones siguientes:

a) Es auxiliar poderoso de la reforma moral de los delincuentes, pues la buena conducta durante el cumplimiento de la condena debe ser tomada en consideración, y este hecho no se había estimado al sancionar el delito;

b) Es un medio de reparar, aunque no sea completamente, las consecuencias de los posibles errores judiciales;

c) Es un instrumento para suavizar los rigores que resultan de la aplicación del Derecho vigente, corrigiendo así los perniciosos resultados de las leyes en extremo severas;

d) Es un medio de mantener en las muchedumbres el sentimiento de piedad".¹¹⁷

¹¹⁶ Cfr. Cortes, Ibarra Miguel Ángel. 1992. Derecho Penal. La Mesa, B. C. 4ª ed. p. 478.

¹¹⁷ *Idem*.

c) El perdón del ofendido o legitimado para otorgarlo. Al respecto recordemos que la acción penal en su origen era privada, esto es, que tuvo su concreción en la venganza; posteriormente atenuada con la ley del talión y la composición; luego a la asunción estatal del *jus puniendi*, que cayó en crisis por los abusos, ya que en una persona recaía la función de incriminar y sancionar. Así el Estado se vio en la necesidad de crear la institución del Ministerio Público que en su evolución se ha ido depurando sus funciones y atribuciones hasta llegar a representar los intereses de la sociedad, quien se encarga de la investigación y persecución de los delitos y del delincuente.

Por ende el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos prohíbe transformarse en justiciero y ejercitar violencia física o moral para exigir justicia, al establecer que:

"Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho".¹¹⁸

No obstante, y de manera específica en el ámbito penal, aparecen ciertas formas de auto composición y de autodefensa, esto es, cuando otorga el perdón el ofendido o legitimado para concederlo en los delitos que se persiguen a petición de parte ofendida por un delito o que sólo pueden ser perseguidos por declaratoria de perjuicio o por algún otro acto equivalente a la querrela, ya sea que el ofendido por la conducta delictuosa haya recibido o no la reparación del daño, se haya iniciado o no la Averiguación Previa, o en cualquier momento del proceso, e inclusive hasta antes de

¹¹⁸ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 2001, México, Porrúa. p. 16.

dictarse sentencia de segunda instancia, -extingue la probable responsabilidad y con ésta la acción penal- y aun habiéndose dictado ésta dicho perdón también extingue la ejecución de la pena, siempre y cuando se otorgue en forma indubitable ante la autoridad ejecutora. Lo anterior rompe con el principio general establecido en el artículo 17 de nuestra Carta Magna, pero como toda regla tiene su excepción, solo mencionaremos algunas, como lo establecido por el artículo 93, del Código Penal Federal y local respectivamente, que fue reformado el 10 diez de enero de 1994, publicado en el "Diario Oficial" y que entró en vigor el primero de febrero del mismo año, para quedar como sigue:

"El perdón del ofendido o del legitimado para otorgarlo extingue (sic) la acción penal respecto de los delitos que se persiguen por querrela, siempre que se conceda ante el Ministerio Público si éste no ha ejercitado la misma o ante el órgano jurisdiccional antes de dictarse sentencia de segunda instancia. Una vez agotado el perdón, éste no podrá revocarse.

Lo dispuesto en el párrafo anterior es igualmente aplicable a los delitos que sólo pueden ser perseguidos por declaratoria de perjuicio o por algún otro acto equivalente a la querrela, siendo suficiente para la extinción de la acción penal la manifestación de quien está autorizado para ello de que el interés afectado ha sido satisfecho.

Cuando sean varios los ofendidos y cada uno pueda ejercer separadamente la facultad de perdonar al responsable del delito y al **encubridor**, el perdón sólo surtirá efectos por lo que hace a quien lo otorga.

El perdón sólo beneficia al inculpado en cuyo favor se otorga, a menos que el ofendido o el legitimado para otorgarlo, hubiere obtenido la satisfacción de sus intereses o derechos, caso en el cual beneficiará a todos los inculpados y al **encubridor**.

El perdón del ofendido y del legitimado para otorgarlo en delitos de los mencionados en los dos párrafos anteriores, también extingue la ejecución de la pena, siempre y cuando se otorgue en forma indubitable ante la autoridad ejecutora"¹¹⁹

De la anterior redacción inferimos que al legislador se le pasó quitar al encubridor como sujeto susceptible del beneficio del perdón en los delitos que se persiguen a instancia de parte ofendida por un delito o que sólo pueden ser perseguidos por declaratoria de perjuicio o por cualquier otro acto equivalente a la querrela de parte ofendida o por persona que reconozca ante la autoridad como su legítimo representante o por quien acredite legalmente serlo o en su defecto, por tutor especial que designe el juez que conoce del delito. Ya que el encubrimiento es un delito autónomo y que se persigue de oficio de acuerdo como lo regula el artículo 400 del Título Vigésimo Tercero, de la Ley Sustantiva para el Distrito Federal, en su Capítulo I.

De la misma manera el artículo 93 de la Ley Sustantiva para el Distrito Federal, establecía -hasta antes de la reforma del 10 diez de enero de 1994, publicado en el "Diario Oficial" y que entró en vigor el primero de febrero del mismo año- la obligación de que el perdón se diera de conformidad por

¹¹⁹ Código Penal para el Distrito Federal. 2000. En Penal Practica. México. Andrade. p. 102-47 - 102.48.

parte del inculgado, hasta antes de que se dictara sentencia de segunda instancia y que ahora con la redacción vigente ya no es necesario el consentimiento del: inculgado, procesado, sentenciado o reo, esto quiere decir que el perdón surtirá sus efectos en la etapa de averiguación previa, o en cualquier momento del proceso, o hasta antes de que se dicte sentencia de segunda instancia e inclusive si ya se dicto ésta, dicho perdón también extingue la ejecución de la pena, siempre y cuando se otorgue en forma indubitable ante la autoridad ejecutora.

Por lo tanto, el perdón es un acto -en sus variantes de judicial o extrajudicial- posterior al delito, es el ofendido quien hace remisión o exterioriza su voluntad de que no inicie o prosiga el procedimiento penal en contra del inculgado de un delito.

El perdón, para adquirir relevancia jurídica, requiere en términos generales de determinados elementos como son los siguientes: **a)** que el delito sea perseguible mediante querrela de parte ofendida por un delito, **b)** que su otorgamiento se lleve a cabo en cualquier etapa del procedimiento penal, esto es, en la etapa de averiguación previa, o en cualquier momento del proceso o hasta antes de que se dicte sentencia de segunda instancia, -lo anterior extinguirá la probable responsabilidad y como consecuencia de ésta, la acción penal- e inclusive si ya se dicto ésta, dicho perdón también extingue la ejecución de la pena, siempre y cuando se otorgue en forma indubitable ante la autoridad ejecutora y **c)** que sea otorgado por el ofendido por el delito o por el legitimado para concederlo.

Cuando se trate de varios ofendidos, en los delitos perseguibles a instancia de parte ofendida por el delito, cada uno podrá ejercer separadamente la facultad de perdonar al responsable del delito, el perdón sólo surtirá efectos a favor de quien se otorga. Y cuando sean varios los inculpados, el perdón sólo beneficia al inculpadado en cuyo favor se otorga, a menos que el ofendido o el legitimado para otorgarlo, hubiese obtenido la satisfacción de sus intereses o derechos, caso en el que se beneficiará a todos los inculpados excepto al encubridor por las razones antes expuestas.

En relación a los efectos del perdón tenemos los siguientes: destaca la cesación de la intervención de la autoridad, otorgado en el intervalo temporal correspondiente, por lo que no existirá posibilidad de interponer nuevamente la queja por los mismos hechos y contra la misma persona.

Otro efecto importante es la restitución del goce de la libertad para quien ha estado privado de la misma; no obstante, en el delito de abandono de personas -hijas, hijos, cónyuge y concubina- previsto en los artículos 336, 337 y 338 del Código Penal para el Distrito Federal, existe una importante condición para tal efecto liberador, como se desprende de la siguiente lectura:

“ART. 336.- Al que sin motivo justificado abandone a sus hijas, hijos o a su cónyuge, sin recursos para atender a sus necesidades de subsistencia, aún cuando posteriormente cuenten con el apoyo de familiares o terceros, se le aplicará de un mes a cinco años de prisión o de 180 a 360 días multa; privación de los derechos de familia y pago, como reparación del daño,

de las cantidades no suministradas oportunamente por el acusado.

Se equipara al abandono de personas y se aplicará la misma sanción al que, aún viviendo en el mismo domicilio y sin motivo justificado, no proporcione los recursos necesarios para la subsistencia de sus hijas, hijos, su cónyuge o concubina. Para efectos del presente artículo, se tendrá por consumado el abandono aún cuando los hijos sean dejados al cuidado de un familiar sin limitación de grado, o de una casa de asistencia.

La misma pena se aplicará a aquél que teniendo la obligación de dar alimentos, no los proporcione sin causa justificada".

"ART. 337.- El delito de abandono de cónyuge se perseguirá a petición de parte agraviada. El delito de abandono de hijos se perseguirá de oficio y, cuando proceda, el Ministerio Público promoverá la designación de un tutor especial que represente a las víctimas del delito, ante el juez de la causa, quien tendrá facultades para designarlo. Tratándose del delito de abandono de hijos se declarará extinguida la acción penal, oyendo previamente la autoridad judicial al representante de los menores, cuando el procesado cubra los alimentos vencidos, y otorgue garantía suficiente a juicio del juez para la subsistencia de los hijos".

"ART. 338.- Para que el perdón concedido por el cónyuge ofendido pueda producir la libertad del acusado, deberá éste pagar todas las cantidades que hubiere dejado de ministrar por concepto de alimentos y dar fianza u otra caución de que en lo sucesivo pagará la cantidad que le corresponda".¹²⁰

¹²⁰ *Ibid.* p. 102-115 – 102-116-1.

De la anterior redacción se concluye, que el acusado entendiendo como acusado a una persona que ha realizado una conducta que se considera delictuosa, a fin de que siga en su contra el procedimiento penal respectivo- obtenga su libertad en el delito de abandono de hijos, que se persigue de oficio, se declarará extinguida la acción penal, sí previamente oye la autoridad judicial al representante de los menores, y que el acusado haya cubierto los alimentos vencidos y otorgue garantía suficiente a juicio del juez, para la subsistencia de los hijos. Por ende, realizado lo anterior se declarará extinguida la acción penal y al expirar ésta el acusado recuperará inmediatamente su libertad. Y en el caso del delito de abandono de cónyuge o concubina, que se persigue a petición de parte agraviada, para que el perdón concedido por estos ofendidos pueda producir la libertad del acusado, deberá pagar todas las cantidades que hubiere dejado de ministrar por concepto de alimentos y dar fianza u otra caución de que en lo sucesivo pagará la cantidad que le corresponda.

d) La prescripción penal, no es la misma desde el punto de vista de nuestro Código Civil, establecida en sus artículos 1135 - 1180, que en términos generales nos señala que la "Prescripción es un medio de adquirir bienes o de librarse de obligaciones, que están en el comercio de los hombres, mediante el transcurso de cierto tiempo, y bajo las condiciones establecidas por la ley".¹²¹ Sino de la prescripción en materia penal que constituye un beneficio *utilitates causa* para el delincuente, el que por sí o por medio de su legítimo representante, puede reclamarlo como un derecho.

¹²¹ Código Civil para el Distrito Federal. 2000, México, Sista. p. 107- 111

Al respecto nos dice Sergio Vela Treviño "La prescripción es, probablemente, una de las formas más hermosas que la ley da para beneficio de la libertad y no importa quién, delincuente o presunto delincuente, porque siendo un ser humano merece su disfrute. El hombre no nació para ser prisionero ni la cárcel es su medio natural"¹²².

Por otra parte nos manifiesta Celestino Porte Petit en el prefacio de la obra *La prescripción en materia penal de Sergio Vela Treviño* que la prescripción:

"... constituye una de las formas de auto limitación que el Estado se impone para perseguir y sancionar a los delincuentes".¹²³

En cuanto a su fundamento hay autores que están en favor de la prescripción de la acción penal y otros en contra: en opinión de Martínez de Castro citado por Sergio Vela Treviño quien en la *Exposición de Motivos del Código Penal de 1871*, expuso: La prescripción de las acciones se apoya en que éstas dejan de ser ejemplares, pasando cierto tiempo, porque cuando se ha disipado ya la alarma y el escándalo que causa un delito, el horror que éste había inspirado y el odio que había producido contra el autor de él, se convierten en compasión, y el castigo se mira como un acto de crueldad, porque la duración de ese escándalo y alarma es proporcional siempre a la gravedad del delito; y como a ella es a la que se atiende para imponer la pena, es claro que, tomando ésta como base, se consigue dar una regla fácil, segura y general para la prescripción de las acciones, porque es imposible que un delito pueda alarmar eternamente; y cree, dicho autor que si el desgraciado, que ha delinquido

¹²² Vela, Treviño Sergio. 1996. *La prescripción en materia penal*. México. Trillas, p. 6.

¹²³ Op. Cit. p. 8

una vez y que ha logrado sustraerse a la persecución de la autoridad, ha de tener suspendida siempre sobre su cabeza la espada de la justicia, sin esperanza alguna de poder volver al seno de la sociedad para vivir en ella tranquila y honradamente, y que la desesperación lo precipite a todo género de crímenes.¹²⁴

Por el contrario Eugenio Florian citado también por Sergio Vela Treviño refiere que: la prescripción penal representa un premio dado a la habilidad, al engaño, a la riqueza; circunstancias éstas que facilitan la fuga, además, ella se basa por completo en una presunción, de que con el transcurso del tiempo ha desaparecido el interés de castigar y se han dispersado y destruido las pruebas del delito. Es evidente que esta presunción puede no corresponder a la realidad; además, es claro que en virtud de la prescripción el delito desaparece, no por una razón intrínseca, sino por un motivo intrínseco y extrañó, ya que la culpabilidad en sentido moral y jurídico, puede conservarse intacta, dicho autor cree, que no puede atribuirse a priori a la prescripción un valor absoluto y general; y propone de acuerdo con el criterio y el método criminólogo positivo, que al aplicarla se tuviere en cuenta la persona del reo, la categoría a que pertenece, sus condiciones individuales, su conducta, sus precedentes, la índole del delito cometido, y que solamente se aplicara cuando resultare que, efectivamente, el individuo no es temible, en otras palabras, que la cesación del interés de castigar fuere no una presunción, sino una realidad.¹²⁵

Ahora bien, la prescripción de la acción penal es: un modo de extinguir la presunta o plena responsabilidad penal, por el simple transcurso del tiempo, es de carácter personal,

¹²⁴ Cf. *idem*.

¹²⁵ Cf. *Ibid.*, p. 12.

los plazos de duplican respecto de quienes se encuentran fuera del territorio nacional, si por esta circunstancia no es posible integrar una averiguación previa, concluir un proceso o ejecutar una sanción. Dicha prescripción surtirá su efecto aunque no lo alegue como excepción el acusado, debiendo el juez suplirla de oficio en todo caso, tan luego como tenga conocimiento de ella, sea cual fuere el estado del proceso, como lo establece el artículo 101 del Código Penal para el Distrito Federal:

"La prescripción es personal y para ella bastará el simple transcurso del tiempo señalado por la ley.

Los plazos para la prescripción se duplicarán respecto de quienes se encuentren fuera del territorio nacional, si por esta circunstancia no es posible integrar una averiguación previa, concluir un proceso o ejecutar una sanción.

La prescripción producirá su efecto, aunque no lo alegue como excepción el acusado, Los jueces la suplirán de oficio en todo caso, tan luego como tengan conocimiento de ella, sea cual fuere el estado del proceso".¹²⁶

A) La prescripción de la acción penal, es la prescripción del *jus puniendi* estatal, su plazo empieza a correr desde que se cometió el delito; para lo cual se deben considerar todas sus modalidades, sin embargo hay dos casos de excepción, en que el término no se cuenta desde ese momento.

La primera concierne a los delitos perseguibles por querrela del ofendido o algún acto equivalente, en que el

¹²⁶ Código Penal para el Distrito Federal. 2000. En Penal Practica, México. Andrade. p. 102-49.

plazo sólo empieza a transcurrir desde que los que puedan entablarla tengan conocimiento del delito y del delincuente, así lo establece el artículo 107 del Código Penal para el Distrito Federal:

"Cuando la ley no prevenga otra cosa, la acción penal que nazca de un delito que sólo puede perseguirse por querrela del ofendido o algún otro acto equivalente, prescribirá en un año, contado desde el día en que quienes pueda formular la querrela o el acto equivalente, tengan conocimiento del delito y del delincuente, y en tres, fuera de esta circunstancia".¹²⁷

La segunda se refiere al caso en que para ejercitar o continuar la acción penal sea necesaria una resolución previa de autoridad jurisdiccional, situación en que el término empieza a correr desde que se dicte la sentencia irrevocable, como lo dispone el artículo 109 de la ley sustantiva para el Distrito Federal:

"Cuando para ejercitar o continuar la acción penal sea necesaria una resolución previa de autoridad jurisdiccional, la prescripción comenzará a correr desde que se dicte la sentencia irrevocable".¹²⁸

Por otro lado la ley determina cuidadosamente el momento en que debe entenderse cometido el delito: en delito **instantáneo**, cuando la consumación se agota en el mismo momento en que han realizado todos los elementos

¹²⁷ *Ibid.*, p. 102-50.

¹²⁸ *Idem*

constitutivos, el plazo se cuenta desde su consumación; el delito **tentado**, éste corre a partir del día en que se realizó el último acto de ejecución o se omitió la conducta debida; el delito **continuado**, cuando con unidad de propósito delictivo y pluralidad de conductas y unidad de sujeto pasivo, se viola el mismo precepto legal, el término se computa desde el día en que se realizó la última conducta, y, por último el delito **permanente o continuo**, cuando la consumación se prolonga en el tiempo, el plazo transcurre desde que cesa la consumación, así lo establece el artículo 102 de la ley en comento:

“Los plazos para la prescripción de la acción penal serán continuos; en ellos se considerará el delito con sus modalidades, se contarán:

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

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

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

IV.- Desde la cesación de la consumación en el delito **permanente [o continuo]**”¹²⁹

B) Los plazos de la prescripción de la acción penal son distintos según se trate de delitos sancionados con multa, con pena privativa de libertas o con penas privativas de derechos:

¹²⁹ *Ibid.* p. 102-49.

Tratándose de los delitos reprimidos con **multa** la acción penal prescribe en un año.

Si la pena conminada es **privativa de la libertad**, el plazo de la prescripción de la acción penal es igual al término medio aritmético de la pena privativa de libertad que señala la ley para el delito de que se trate, y no podrá en caso alguno ser menor de tres años. Esta regla se aplica también al caso en que la pena **privativa de la libertad acompañe copulativa o alternativamente (y/o)** a la de la **multa**.

En cuanto a las penas **privativas de derechos** que merezca el delito, la acción penal prescribe en dos años.

En los delitos perseguibles por querrela del ofendido u otro acto equivalente, el plazo de prescripción de la acción penal es de un año, contado, como ya se ha dicho, desde que el ofendido tuvo conocimiento del delito y del delincuente, pero en ningún caso puede ejercitarse la acción penal después de tres años, contados desde que se cometió el delito.

En materia de cómputo de los plazos hay una regla especial para el concurso de delitos, en que las acciones penales de ellos resultantes prescriben al prescribir la del delito que merezca pena mayor.

C) La prescripción de la acción penal puede interrumpirse y su efecto es la pérdida del tiempo transcurrido, sin perjuicio de que éste pueda comenzar a correr de nuevo.

El hecho que interrumpe la prescripción de la acción penal esta constituido por las actuaciones que se practiquen en la averiguación previa del delito y de los delinquentes, mientras no dejen de practicarse, pues entonces el plazo comienza a correr de nuevo desde el día siguiente de la última diligencia.

Si la práctica de esas actuaciones requiere previa resolución o declaración de alguna autoridad, las gestiones tendientes a recabarla tienen el efecto de interruptor de aquélla, siempre que esto ocurra antes del transcurso de la mitad del plazo.

Transcurrido un tiempo superior a la mitad de ese plazo, el sólo hecho que puede interrumpir la prescripción es la aprehensión del inculpado.

C) JURISPRUDENCIAL

Del latín *jurisprudencia*, compuesta por los vocablos *juris* que significa derecho y *prudencia* que quiere decir conocimiento, ciencia.¹³⁰

Ulpiano -citado por Ezequiel Guerrero Lara- define la jurisprudencia de manera general al señalar que es:

¹³⁰ Diccionario Jurídico Mexicano, 1989. México, UNAM-Porrúa. T. I-O. p. 1891.

"... la divinarum atque humanarum rerum notitia, justi atque injusti scientia, esto es, la ciencia de lo justo y de lo injusto."¹³¹

Asimismo Beatriz Bernal de Bugeda, también citada por Ezequiel Guerrero Lara, refiere la finalidad de la jurisprudencia: como la ciencia jurídica para actualizar el derecho a través de las nociones sistemáticas y orgánicas cuya función es prescindible en la ordenación de la comunidad humana.¹³²

De las acepciones antiguas, surge la clásica, y uno de sus exponentes es Juventino V. Castro, citado por Ezequiel Guerrero Lara al establecer que es:

"hábito práctico de interpretar rectamente las leyes y aplicarlas oportunamente a las cosas que ocurren".

"Que la jurisprudencia no puede crear disposiciones legales, aunque muchas ocasiones llena las lagunas de éstas, pero nunca arbitrariamente sino fundándose en el espíritu de otras disposiciones legales si vigentes y que estructuran -como unidad-, situaciones jurídicas que deben ser resueltas por los tribunales competentes".¹³³

La utilidad y obligatoriedad de la jurisprudencia es diferente en cada país, de acuerdo a cada uno de sus ordenamientos legales que la regulan.

¹³¹ *Idem*

¹³² *cf. Idem*.

¹³³ *Ibid.*, p. 1892.

En México, la jurisprudencia judicial es la interpretación de la ley, firme, reiterada y de observancia obligatoria, que emana de las ejecutorias pronunciadas por la Suprema Corte de Justicia, funcionando en pleno o en salas, y por los Tribunales Colegiados de Circuito.

Su fundamento son: La Constitución de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 94 párrafo séptimo, Ley de Amparo artículos 192 al 197-B y Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación artículo 95, donde se ordena respectivamente que:

“Art.- 94. [párrafo séptimo de nuestra Carta Magna] La ley fijará [Ley de Amparo] los términos en que sea obligatoria la jurisprudencia que establezcan los tribunales del Poder Judicial de la Federación sobre interpretación de la Constitución, leyes y reglamentos federales o locales y tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano, así como los requisitos para su interrupción y modificación”.¹³⁴

La Ley de Amparo artículos 192- 197-B, establece lo siguiente:

“Art. 192.- La jurisprudencia que establezca la Suprema Corte de Justicia, funcionando en Pleno o en Salas, es **obligatoria** para éstas en tratándose de las que decreta el Pleno, y además para los Tribunales

¹³⁴ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 2001. En Leyes y Códigos de México. México, Porrúa. p. 78-79.

Unitarios y Colegiados de Circuito, los juzgados de Distrito, los tribunales militares y judiciales del orden común de los Estados y del Distrito Federal; y tribunales administrativos y del trabajo, locales o federales.

Las resoluciones constituirán jurisprudencia, siempre que lo resuelto en ellas se sustenten en cinco sentencias ejecutorias ininterrumpidas por otra en contrario, que hayan sido aprobadas por lo menos por ocho ministros si se tratara de jurisprudencia del pleno, o por cuatro ministros, en los casos de jurisprudencia de las salas.

También constituyen jurisprudencia las resoluciones que diluciden las contradicciones de tesis de Salas y de Tribunales Colegiados.

Art. 193.- La jurisprudencia que establezca cada uno de los Tribunales Colegiados de Circuito es obligatoria para los tribunales unitarios, los juzgados de Distrito, los tribunales militares y judiciales del fuero común de los Estados y del Distrito Federal, y los tribunales administrativos y del trabajo, locales o federales.

Las resoluciones de los Tribunales Colegiados de Circuito constituyen jurisprudencia siempre que lo resuelto en ellas se sustente en cinco sentencias no interrumpidas por otra en contrario, y que hayan sido aprobadas por unanimidad de votos de los magistrados que integren cada tribunal colegiado.

Art. 194.- La jurisprudencia se interrumpe dejando de tener carácter obligatorio, siempre que se pronuncie ejecutoria en contrario por ocho ministros, si se trata de la sustentada por el pleno; por cuatro, si es una sala, y por unanimidad de

votos tratándose de la de un Tribunal Colegiado de Circuito.

En todo caso, en la ejecutoria respectiva deberán expresarse las razones en que se apoye la interrupción, las cuales se referirán a las que se tuvieron en consideración para establecer la jurisprudencia relativa.

Para la modificación de la jurisprudencia se observarán las mismas reglas establecidas por esta Ley, para su formación . . ."¹³⁵

Por otro lado la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación artículo 95 fracción III señala que:

"Los programas que imparta el Instituto de la Judicatura tendrán como objeto lograr que los integrantes del Poder Judicial de la Federal o quienes aspiren a ingresar a éste, fortalezcan los conocimientos y habilidades necesarios para el adecuado desempeño de la función judicial. Para ello, el Instituto de la Judicatura establecerá los programas y curso tendientes a:

III.- Reforzar, actualizar y profundizar los conocimientos respecto del ordenamiento jurídico positivo, doctrina y jurisprudencia".¹³⁶

Ahora bien, de los fundamentos expuestos, se determina que la ley de amparo fija la obligatoriedad de la jurisprudencia -para todos los tribunales de la República sujetos a su jerarquía- que establecen los Tribunales del

¹³⁵ Ley de Amparo, 2001. En Legislación de Amparo. México, Sista, p. 79-82.

¹³⁶ *Ibid.*, p.121.

Poder Judicial de la Federación -Suprema Corte de Justicia en pleno y en Salas y Tribunal Colegiado de Circuito- sobre la interpretación de las leyes y reglamentos federales o locales y tratados internacionales celebrados por el Estado mexicano, asimismo los requisitos para su interrupción, modificación, regulación y reconocen como materia de ella, la característica de la obligatoriedad y exige que los criterios que la integran, sean firmes y reiterados.

La firmeza de la jurisprudencia consiste en el principio de razón suficiente que deben tener las ejecutorias y la fuerza de cosa juzgada, está vinculada a una votación mínima de ocho votos si la resolución pertenece al pleno y de cuatro cuando menos si se trata de salas, tratándose del Tribunal Colegiado de Circuito será por unanimidad de los magistrados.

La exigencia de reiteración, no es otra que la ratificación del criterio de interpretación que debe ser sustentado en cinco ejecutorias, no interrumpidas por otra en contrario, según corresponda al pleno, sala o Tribunal Colegiado de Circuito, en forma que al producirse esa reiteración concordante se crea una presunción de mayor acierto y surge en consecuencia, la imperatividad de la jurisprudencia.

La doctrina, en términos generales, acepta que la jurisprudencia es fuente del derecho y la Suprema Corte de Justicia, le ha reconocido ese carácter, al considerar que la jurisprudencia emerge de la fuente viva que implica el análisis reiterado de las disposiciones legales vigentes, en función de su aplicación, a los casos concretos analizados y

precisamente de que es fuente del derecho, dimana su obligatoriedad.¹³⁷

Para Jorge Ramírez de Aguilar y Iñárritu, citado por Ezequiel Guerrero Lara, estima que la jurisprudencia es:

"El conjunto de tesis que constituyen valioso material de orientación y enseñanza; que señalan a los jueces la solución de la multiplicidad de cuestiones jurídicas que contemplan; que suplen las lagunas y deficiencias del orden jurídico positivo; que guían al legislador en el sendero de su obra futura".¹³⁸

Es conveniente hacer notar los diversos vocablos utilizados para referirse a la jurisprudencia en sus diversas fases: a) para la ya integrada y b) la que se encuentra en formación:

a) Para la jurisprudencia ya integrada, se emplean indistintamente, los términos: criterio jurisprudencial, tesis jurisprudencial y jurisprudencia.

b) Y para las que se encuentran en proceso de constituirse en jurisprudencia: sumario, tesis, tesis aisladas, precedente, antecedente, opinión y criterio.

Existen otros Tribunales con facultad legal para sentar jurisprudencia, -sin restarle mérito de ningún orden a sus

¹³⁷ cf. *Semanario Judicial de la Federación*, 6ª época, volumen CXXIX, tercera parte, p. 28.

¹³⁸ *Idem*.

critérios de interpretación- ha sido considerada como de obligatoriedad restringida por exclusividad y no se encuentra comprendida en lo dispuesto por el artículo 94, párrafo séptimo, de nuestra Carta Magna.

Tribunal Fiscal de la Federación. Corresponde a la Sala Superior de este Tribunal el establecimiento de su Jurisprudencia en las variadas formas que consignan los artículos 259-263 del Código Fiscal de la Federación:

“ARTICULO 259. Las tesis sustentadas en las sentencias pronunciadas por la Sala Superior, aprobadas por lo menos por siete magistrados, constituirán precedente una vez publicados en la Revista del Tribunal Fiscal de la Federación.

También constituirán precedente las tesis sustentadas en las sentencias de las Secciones de la Sala Superior, siempre que sean aprobadas cuando menos por cuatro de los magistrados integrantes de la Sección de que se trate y sean publicados en la Revista del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Las Salas podrán apartarse de los precedentes establecidos por el Pleno o las Secciones, siempre que en las sentencias expresen las razones por las que se apartan del mismo, debiendo enviar al Presidente del Tribunal copia de la sentencia.

ARTICULO 260. Para fijar jurisprudencia, el Pleno de la Sala Superior deberá aprobar tres precedentes en el mismo sentido, no interrumpidos por otro en contrario.

Asimismo, constituyen jurisprudencia las resoluciones pronunciadas por la Sala

Superior, aprobadas por lo menos por siete magistrados, que diluciden las contradicciones de tesis sustentadas en las sentencias emitidas por las Secciones o por las Salas Regionales del Tribunal.

También se fijará jurisprudencia por alguna Sección de la Sala Superior, siempre que se aprueben cinco precedentes no interrumpidos por otro en contrario.

ARTICULO 261. En el caso de contradicción de sentencias, cualquiera de los Magistrados del Tribunal o las partes en los juicios en las que tales tesis se sustentaron, podrán denunciarla ante el Presidente del Tribunal para que éste la haga del conocimiento del Pleno, el cual con un quórum mínimo de diez Magistrados, decidirá por mayoría la que debe prevalecer, constituyendo jurisprudencia.

La resolución que pronuncie el Pleno del Tribunal, en los casos a que este artículo se refiere, sólo tendrá efectos para fijar jurisprudencia y no afectará las resoluciones dictadas en los juicios correspondientes.

ARTICULO 262. El Pleno podrá suspender una jurisprudencia, cuando en una sentencia o en una resolución de contradicción de sentencias, resuelva en sentido contrario a la tesis de la jurisprudencia. Dicha suspensión deberá publicarse en la Revista del Tribunal.

Las Secciones de la Sala Superior podrán apartarse de su jurisprudencia, siempre que la sentencia se apruebe por lo menos por cuatro magistrados integrantes de la Sección expresando en ella las razones por las que se apartan y enviando al Presidente del Tribunal copia de la

misma, para que la haga del conocimiento del Pleno y éste determine si procede que se suspenda su aplicación, debiendo en este caso publicarse en la Revista del Tribunal.

Los magistrados de la Sala Superior podrán proponer al pleno que suspenda su jurisprudencia, cuando haya razones fundadas que lo justifiquen. Las Salas Regionales también podrán proponer la suspensión expresando al Presidente del Tribunal los razonamientos que sustenten la propuesta, a fin de que la someta a la consideración del Pleno.

La suspensión de una jurisprudencia termina cuando se reitere el criterio en tres precedentes de Pleno o cinco de Sección, salvo que el origen de la suspensión sea jurisprudencia en contrario del Poder Judicial Federal y éste la cambie. En este caso el Presidente del Tribunal lo informará al Pleno para que éste ordene su publicación.

ARTICULO 263. Las Salas del Tribunal están obligadas a aplicar la jurisprudencia del Tribunal, salvo que ésta contravenga jurisprudencia del Poder Judicial Federal.

Cuando se conozca que una Sala del Tribunal dictó una sentencia contraviniendo la jurisprudencia, el Presidente del Tribunal solicitará a los magistrados que hayan votado a favor de dicha sentencia un informe, para que éste lo haga del conocimiento del Pleno y, una vez confirmado el incumplimiento, el Pleno del Tribunal los apercibirá. En caso de reincidencia se les aplicará la sanción administrativa que corresponda en los términos de la ley de la materia".¹³⁹

¹³⁹ Código Fiscal de la Federación, 2001. México, Delma, p. 219-221.

Del mismo modo el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, estructura su jurisprudencia en base a los artículos 89-94 de la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal:

Artículo 89. Las sentencias de la Sala Superior constituirán jurisprudencia que será obligatoria para ella y las demás salas del tribunal, siempre que lo resuelto en ellas se sustente en cinco ejecutorias no interrumpidas por otra en contrario y que hayan sido aprobadas por el voto de cuatro magistrados, en el mismo sentido.

Artículo 90. Para interrumpir o modificar la jurisprudencia del tribunal se requerirá el voto en el mismo sentido de cuatro magistrados por lo menos en una resolución cuando se trate de la interrupción, o en el mismo número y condiciones señaladas para su fijación cuando se trate de modificarla.

Cuando no se logre esta mayoría en dos sesiones se tendrá por desechado el proyecto y se designará otro Magistrado Ponente para que formule nuevo proyecto.

Artículo 91. La jurisprudencia perderá tal carácter cuando se pronuncie una resolución en contrario debiendo expresarse en ella las razones que funden el cambio de criterio, las cuales deberán referirse a las que se tuvieron en consideración para establecerla.

Para la fijación de un nuevo criterio jurisprudencial será necesario que se reúnan los requisitos señalados en los artículos 89 y 90.

Para la modificación de la jurisprudencia se observaran las mismas reglas establecidas para su formación.

Artículo 92. Cuando las partes invoquen en el juicio contencioso administrativo la jurisprudencia del tribunal lo hará por escrito, expresando el sentido de aquella y designando con precisión las sentencias que la sustenten.

Artículo 93. Los magistrados, las autoridades o cualquier persona física o moral, podrán dirigirse a la Sala Superior denunciando la contradicción entre las resoluciones sustentadas por las salas, tanto ordinarias del tribunal como de la misma Sala Superior.

Al recibir la denuncia, el Presidente de la Sala Superior designará al magistrado que formule la ponencia respectiva, a fin de decidir si efectivamente existe la contradicción y, en su caso, cuál será el criterio que como jurisprudencia definitiva adopte la propia sala.

Artículo 94. El Presidente del Tribunal remitirá a la *Gaceta Oficial* del Distrito Federal, para su publicación, las tesis jurisprudenciales que sustente la Sala Superior, así como aquellas que constituyan precedente y se considere de importancia su difusión".¹⁴⁰

El Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, en cumplimiento de los artículos 32 fracción III, 160, 162, 163, 166, 180, fracción III, 201 fracción XIV y 202 fracción XI de la Ley Orgánica del Tribunal de Justicia del Fuero Común, publica los fallos más notables de los tribunales del orden común, estableciendo así; una forma de jurisprudencia, con tendencia a la unificación de criterios en puntos de interpretación:

¹⁴⁰ Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal. 2001. En Compilación de Leyes Mexicanas. México, 4ª ed. Greca, p. 70-71

"Artículo 32. Son facultades del Tribunal en Pleno:

III. Resolver sobre las contradicciones de criterios generales sustentados por Magistrados y entre las Salas del Tribunal, sin perjuicio de observarse la jurisprudencia de los Tribunales Federales. Lo anterior podrá hacerse a petición de parte o de los órganos en conflicto;

Artículo 160. Se publicará en la Ciudad de México una revista que se denominará "Anales de Jurisprudencia"; tendrá por objeto dar a conocer estudios jurídicos y los fallos más notables que sobre cualquier materia se pronuncien por el Tribunal Superior de Justicia. Deberá publicarse periódicamente.

Artículo 162. El Consejo de la Judicatura organizará y vigilará el correcto funcionamiento de la Oficina de los Anales de Jurisprudencia y el Boletín Judicial, para que desarrolle cabalmente sus labores de auxiliar de los órganos judiciales del Distrito Federal.

Artículo 163. La Dirección de la Oficina de Anales de Jurisprudencia y Boletín Judicial, quedará a cargo de un Licenciado en Derecho, con cédula profesional expedida por la autoridad o institución legalmente facultada para ello.

Artículo 166. Queda a cargo de la propia Dirección la publicación de las resoluciones que se dicten por el Pleno del Tribunal en los casos a que se refiere la fracción III del artículo 32 de esta Ley, la Jurisprudencia y tesis sobresalientes de los Tribunales Federales entre jueces y magistrados, mediante la consulta respectiva que se haga del Semanario Judicial de la Federación.

Artículo 180. Los programas que imparta el Instituto de Estudios Judiciales tendrán como objeto lograr que los integrantes del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, o quienes aspiren a ingresar a éste, fortalezcan los conocimientos y habilidades necesarios para el adecuado desempeño de la función judicial. Para ello, el instituto de Estudios Judiciales establecerá los programas y cursos tendientes a:

III. Reforzar, actualizar y profundizar los conocimientos respecto del ordenamiento jurídico positivo, doctrina y jurisprudencia".

141

En virtud de lo escrito se transcriben las siguientes jurisprudencias y tesis relacionadas con la acción penal:

"Novena Época

Instancia Primera Sala

Fuente Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XIII, Mayo de 2001

Tesis: 1º./J. 16/2001

Página: 11.

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

El Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido el criterio de que el juicio de amparo indirecto es procedente en contra de las determinaciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio o desistimiento de la acción penal, mientras no se establezca el medio ordinario de impugnación en la vía jurisdiccional. Ahora bien, dicha procedencia debe hacerse extensiva en contra de la abstención del

¹⁴¹ Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, 2000. En Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. México. Sista. p. 194, 217, 219, 225 y 227.

representante social de pronunciarse sobre los resultados que arroje la averiguación previa, en virtud de que tal omisión tiene los mismos o más graves efectos que los de una resolución expresa de no ejercicio o desistimiento. Esto es así, porque el gobernado queda en completo estado de incertidumbre e inseguridad jurídica con respecto a la persecución de los presuntos delitos por él denunciados, situación que precisamente quiso evitar el Constituyente Permanente al propugnar por la reforma del cuarto párrafo del artículo 21 de la Constitución Federal, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1994. En consecuencia, par hacer efectivo el propósito del Constituyente Permanente, consistente en procurar que las denuncias sean atendidas y que el Ministerio Público ejercite las funciones de investigación que le encomienda la ley, resulta procedente otorgar a los particulares el derecho de recurrir la omisión de éste de emitir algún pronunciamiento como resultado de la averiguación previa, a través del juicio de amparo indirecto, hasta en tanto no se establezca el medio ordinario de impugnación; pues, de lo contrario, en nada beneficiaría al gobernado contar con el derecho de impugnar la resolución expresa de no ejercicio de la acción penal, si no cuenta con la facultad de exigir su emisión.

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

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

Novena Época

Instancia Primera Sala

Fuente Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XIII, Mayo de 2001

Tesis: 1ª./J. 24/2001

Página: 142

JUECES DE DISTRITO, ESTÁN FACULTADOS PARA APRECIAR SI HA TRANSCURRIDO UN PLAZO RAZONABLE PARA QUE EL MINISTERIO PÚBLICO EMITA ALGÚN PRONUNCIAMIENTO RESPECTO DEL EJERCICIO O NO EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL Y PARA, EN SU CASO, IMPONERLE UNO PARA QUE DICTE LA RESOLUCIÓN QUE CORRESPONDA COMO RESULTADO DE LA AVERIGUACIÓN PREVIA.

La circunstancia de que el juicio de amparo indirecto sea procedente en contra de la abstención del Ministerio Público de pronunciarse sobre el ejercicio o no ejercicio de la acción penal, autoriza al juzgador de amparo a apreciar en cada caso concreto si ha transcurrido un plazo razonable para que la representación social dicte la resolución que conforme a derecho corresponda, con base en las manifestaciones del quejoso y las de la propia responsable en su informe con justificación, sin que ello implique otorgar al juzgador constitucional la facultad de estudiar el fondo de la denuncia o querrela planteada por el gobernado, sino únicamente la de imponer, en su caso, a dicha representación un plazo prudente para que dicte su resolución.

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

Tesis de jurisprudencia 24/2001. Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de veinticinco de abril de dos mil uno, por unanimidad de cuatro votos de los señores Ministros: presidente José de Jesús Gudiño Pelayo, Juventino V. Castro y Castro, Juan N. Silva Meza y Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Ausente: Humberto Román Palacios.

Octava Época

Instancia Tribunal Colegiado de Circuito
Fuente Semanario Judicial de la Federación
Tomo: XV-II, Febrero de 1995
Tesis: VI. 1º. 147 P
Página: 271

CONSIGNACIÓN DE LA AVERIGUACIÓN PREVIA. SE CONSUMA CUANDO SE PRESENTA EL PEDIMENTO AL JUEZ.

En ninguna ley se establece solemnidad especial para formular la consignación; basta con que le Ministerio Público promueva ante el juez competente la incoación de un proceso, para que se tenga por ejercitada la acción penal, en términos de lo dispuesto por el artículo 21 constitucional. Consecuentemente, hasta en tanto no se haya presentado al juez el pedimento respectivo no puede considerarse que la consignación se haya consumado, y por ende, es evidente que el Ministerio Público tiene amplias facultades para continuar actuando en la propia indagatoria.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO

Amparo en revisión 26/89. Martín Salas Robles. 29 de marzo de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Eric Roberto Santos Partido. Secretario: Roberto Javier Sánchez Rosas.

Octava Época

Instancia Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente Semanario Judicial de la Federación

Tomo: X, Agosto de 1992

Página 515

ACCIÓN PENAL, PRESCRIPCIÓN DE LA. LA ABSTENCIÓN DE DECRETARLA DE OFICIO NO ES VIOLATORIA DE GARANTÍAS SI PREVIAMENTE NO SE SOLICITA ENTE LAS AUTORIDADES DE INSTANCIA.

Cuando se reclama la omisión de la responsable de decretar de oficio la prescripción de la acción penal ejercitada, no puede haber violación de garantías si previamente no se ha solicitado ante la autoridad de instancia respectiva, porque una omisión sólo es violatoria de garantías cuando imponiendo la norma secundaria a la autoridad responsable el deber de actuar en determinado sentido, no lo hace; y aunque el artículo 365 del Código Penal dispone que el sobreseimiento por causa de prescripción de la acción penal puede decretarse de oficio o a petición de parte, la conducta negativa atribuida a la responsable no puede ser considerada en los términos que se pretende, pues para ello en menester que lo dejado de hacer por dicha autoridad debiera hacerse, y el hecho de que no decretara de oficio el sobreseimiento por la prescripción de la acción penal no se sitúa en ese aspecto, en tanto que únicamente significa que no lo advirtió, o bien que en su fuero

interno lo consideró inoperante, de modo que si el quejoso estima que el mismo se configuró, debió excitar la actividad jurisdiccional mediante la petición correspondiente a fin de que el juzgador se pronuncie sobre el particular, y entonces sí actuar, en su caso, en contra de su determinación conforme procediera en derecho.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL CUARTO CIRCUITO

Amparo en revisión 257/91. Jesús Flores Lozano. 5 de diciembre de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Leandro Fernández Castillo. Secretario: Juan Manuel Rodríguez Gámez.

Amparo en revisión 72/92. Secundino de Lama Suárez. 13 de mayo de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Enrique Arizpe Narro. Secretario: José M. Quintanilla Vega.¹⁴²

D) DOCTRINA.

Este apartado tiene como objeto, abundar desde el punto de vista doctrinal, la controversia en torno de cómo debemos concebir a la acción penal; recordando que ya hemos hecho referencia en el primer capítulo de esta indagatoria al adolecer nuestra Carta Magna y leyes secundarias de una acepción homogénea de acción penal, motiva que entremos a exponer los puntos de vista de algunos doctos de la materia, haciendo hincapié que algunos de éstos lo consideran como: un derecho, como un medio, como un deber y los más como un poder jurídico.

Para Hernández Acero, citado por Carlos Barragán Salvatierra señala que:

¹⁴² Jurisprudencia de la Suprema Corte de la Nación. 2001. En Bufete Jurídico. México. Software Visual, S.A. C.V. CD-ROM, número 2.

"la acción procesal penal es el derecho-obligación que tiene el Ministerio Público en exclusiva para, mediante el pliego de consignación, plantearle al órgano jurisdiccional penal una situación de derecho penal concreta, con la finalidad de que la conozca y jurídicamente la resuelva"¹⁴³

Del mismo modo, Beling, expone que:

"el derecho de la acción penal es la facultad de provocar la actividad de la jurisdicción penal mediante la declaración de un órgano público (Ministerio Público) o privado, según esta facultad sea conferida a dichos órganos privados exclusivamente (delito de acción privada) o en concurso con el órgano público (acción pública), es decir, mediante una oferta o proposición de aplicar la voluntad de la ley aplicable al caso."¹⁴⁴

Asimismo, Carlos Franco Sodi, precisa que:

"la acción penal es un derecho, pero como su ejercicio tiende a la realización del derecho de penar resulta al mismo tiempo un deber, por lo que parece más acertado considerarla como un poder jurídico. hora bien, el uso de ese poder pone invariablemente en movimiento al juez, quien no puede actuar si la acción penal no se ejercita ante él y, por último, permite al

¹⁴³ Salvatierra, Barragán Carlos. 1999. Derecho Procesal Penal. México, McGRAW-Hill, p. 49.

¹⁴⁴ *Idem*.

mismo juez aplicar en forma definitiva la ley al caso concreto de que se trate".¹⁴⁵

Así también, Juan José González Bustamante, expone que:

"La comisión de un delito, da origen al nacimiento de la exigencia punitiva, y de ésta surge la acción penal, que es un deber del Estado de perseguir a los responsables por medio de sus órganos, con sujeción a las formalidades procesales".¹⁴⁶

De la misma manera, Cipriano Gómez Lara, da su significado al referir que:

"la acción significa el derecho, la potestad, la facultad o la actividad mediante la cual un sujeto de derecho provoca la función jurisdiccional".¹⁴⁷

Además, Eduardo Massari, hace una diferencia entre acción penal y pretensión punitiva, al aseverar que:

"la pretensión punitiva es el derecho del Estado al castigo del reo. En cambio la acción penal es la invocación al juez a fin de que se declare que la imputación está

¹⁴⁵ *Idem.*

¹⁴⁶ *Idem.*

¹⁴⁷ *Ob. Cit. p.50.*

fundada, y en consecuencia se aplique la pena".¹⁴⁸

Carlos Barragán Salvatierra, dice que Franco Sodi, cita a Enrique Ferri, quien asevera que:

"aun cuando superada en mucho la escuela positiva, sigue teniendo valor la afirmación de Ferri sobre que, en términos abstractos, el delito está constituido por los siguientes elementos, todos ellos dobles: sujeto (activo y pasivo) , objeto (jurídico y material), acción (psíquica y física) y daño (público y privado). Basta la enunciación de dichos elementos y la conformidad de todos los tratadistas y legisladores sobre que la característica esencial del delito es su naturaleza gravemente antisocial, para comprender el interés de la colectividad en reprimirlo, ya que la afecta directamente, puesto que de aquellos elementos dos cuando menos le atañen de manera inmediata. En efecto, el objeto jurídico del delito es siempre una norma de coexistencia social violada y el daño público es también siempre una lesión o una amenaza para los bienes jurídicos de la sociedad. De aquí que, siendo el delito un mal público, sea pública la acción para perseguirlo; esta acción es la acción penal".¹⁴⁹

Otro doctrinario que participa en nuestra investigación es Julio A. Hernández Pliego, al señalar como a la acción penal:

¹⁴⁸ *idem.*
¹⁴⁹ *Idem.*

"como el poder-deber que el Estado encomienda constitucionalmente al Ministerio Público, y que se manifiesta cuando éste excita al órgano de la jurisdicción, para que en un caso concreto, resuelva el conflicto de intereses que se le plantea, mediante la aplicación de la ley, ello con la finalidad de lograr la permanencia del orden social".¹⁵⁰

Por otro lado, la jurisprudencia de la Suprema Corte de la Nación considera a la acción penal como un poder, al manifestar que:

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

La acción penal es el poder de que está dotado el Ministerio Público para solicitar la actuación del órgano jurisdiccional y la instauración del proceso penal en contra de persona determinada, con el propósito de que se aplique la pena o medida de seguridad correspondiente, mientras que el desistimiento de tal acción es la renuncia a esa solicitud o el abandono del derecho respectivo, que la representación social expresa dentro del proceso para evitar que éste continúe o que culmine. Por consiguiente, si la acción penal es el elemento que todo proceso penal necesita para activarse, funcionar y producir sus efectos, su no ejercicio da lugar a que no se inicie y su desistimiento a que, ya iniciado, se sobresea. En términos del artículo 21, párrafo primero, constitucional, el Ministerio Público, en su carácter de representante el que se encuentra legitimado para ejercer la acción penal; sin embargo, no constituye un poder o prerrogativa que pueda ejercer a su libre arbitrio, toda vez que ésta nace y se desarrolla con el propósito de castigar a los sujetos que hubieren afectado a la sociedad con la comisión de un hecho delictuoso, de donde deriva que

¹⁵⁰ Hernández, Pliego Julio A. 2001, Programa de Derecho Procesal Penal. México, Porrúa. 7º ed. p. 133-134.

el ejercicio de la acción penal es obligatorio siempre y cuando se reúnan los requisitos necesarios para su procedencia, los que se encuentran previstos en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. La finalidad de la reforma al artículo 21 constitucional, que entró en vigor el 1o. de enero de 1995, es que tales determinaciones se hallen reguladas por normas y criterios objetivos, a fin de que el no ejercicio de la acción penal sea regido dentro de un Estado de derecho. En ese orden de ideas, la negativa sobre el ejercicio de la acción penal o el desistimiento de ésta, cuando resultan injustificados, violan en perjuicio del denunciante, querellante, víctima del delito o de los familiares de ésta, o del interesado legalmente en la persecución del delito, la garantía de seguridad jurídica consagrada en la reforma al artículo 21, párrafo cuarto, de la Constitución Política. Además, es patente que tales determinaciones afectan los intereses jurídicos de la sociedad y, por ende, del ofendido, persona que ha resentido directa o indirectamente la conducta calificada como delito, en especial, al privarle de la posibilidad de obtener la reparación del daño, por lo que es éste, por sí, por medio de sus representantes o, en su caso, sus sucesores, el legitimado para ejercer al respecto la acción de garantías. Conforme a lo anterior, si las determinaciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio o desistimiento de la acción penal pueden resultar directamente violatorias de las garantías individuales del ofendido, el juicio de amparo es plenamente procedente para reclamarlas.

P. CLXVI/97

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

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

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

Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Época: Novena Época. Tomo VI, Diciembre de 1997. Tesis: P. CLXVI/97 Página: 111. Tesis Aislada.¹⁵¹

Ahora bien, de las afirmaciones anteriores, coincidimos con los autores que consideran a la acción penal como un poder-deber y de acuerdo al artículo 21 de nuestra Carta Magna al Ministerio Público como el titular que tiene la facultad y obligación de instar al órgano jurisdiccional para que éste a su vez imponga la pena o medida de seguridad correspondiente al caso en concreto que se le plantea, esto es, del *jus puniendi* estatal.

¹⁵¹ Jurisprudencia de la Suprema Corte de la Nación. 2001. En Bufete Jurídico, México, Software Visual, S.A. C.V. CD-ROM, número 2.

capítulo IV

En este cuarto capítulo, último de nuestra tesis, tenemos el interés de establecer el rol jurídico de la acción en el proceso penal, esto es, cuándo inicia, cómo y donde termina ésta, asimismo quien tiene la titularidad de dicha acción, del mismo modo hacer una clasificación, mencionar los principios más homogéneos, los fines y la práctica forense de la acción penal.

A) LA ACCIÓN EN EL PROCESO PENAL

En este título se tiene la finalidad de estatuir, cuándo inicia, cómo y donde termina la acción penal en el proceso y que debemos entender como proceso, para lo cual abordaremos las propuestas de algunos estudiosos de la materia.

La palabra proceso se recoge del Derecho Canónico y deriva de *procedere*, avanzar, caminar hacia delante, y sólo tiene sentido hablar de proceso si es precedido por un miembro del órgano judicial, esto es, de un juez penal, porque con él, el Estado cumple su deber de aplicar el *jus puniendi*,¹⁵² que establecen los artículos 17 de nuestra Carta Magna concatenado con los preceptos 19 y 21 del mismo ordenamiento, que manda:

"ART.-17. Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho.

Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán

¹⁵² cf. Hernández, Pliego Julio A. 2001. Programa de Derecho Procesal Penal, México. 7º ed. Porrúa.
p. 7

expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial."...¹⁵³

"ART. 19.-. . . Todo proceso se seguirá forzosamente por el delito o delitos señalados en el auto de formal prisión o de sujeción a proceso."...¹⁵⁴

"ART.- 21. La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliará con una policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato."...¹⁵⁵

Para Héctor Fix-Zamudio, el Derecho Procesal es:

"El conjunto de disposiciones que regulan la sucesión concatenada de los actos jurídicos realizados por el juez, las partes y otros sujetos procesales, con el objeto de resolver las controversias que se suscitan con la aplicación de las normas de derecho sustantivo".¹⁵⁶

Del mismo modo, Julio A. Hernández Pliego, dice que:

". . . es el conjunto de actos conforme a los cuales el juez, aplicando la ley, resuelve el conflicto de intereses sometidos a su conocimiento por el Ministerio Público".¹⁵⁷

¹⁵³ Constitución Política de los Estados Unidos, 2001. México. Porrúa, p. 16.

¹⁵⁴ *Ob. Cit.* p. 17.

¹⁵⁵ *Ob. Cit.* p. 20.

¹⁵⁶ Nuevo Diccionario Jurídico Mexicano, 2000. México. UNAM-Porrúa. T. D-II, p.1230.

¹⁵⁷ Hernández, Pliego Julio A. 2001. Programa de Derecho Procesal Penal. México. 7ª ed. Porrúa, p.8.

Asimismo, Manzini aduce que el Derecho Procesal Penal:

"... es el conjunto de normas, directas e indirectamente sancionadas, en que se funda la institución del órgano jurisdiccional y regula la actividad dirigida a la determinación de las condiciones que hacen aplicable en concreto del Derecho Penal Sustantivo"¹⁵⁸

También, Marco Antonio Díaz de León sostiene que por Derecho Procesal Penal debe entenderse:

"El conjunto de normas jurídicas que tienen por objeto la regulación del desarrollo y eficacia de ese conjunto de relaciones jurídicas, denominadas proceso penal"¹⁵⁹

De la misma manera, Leopoldo de la Cruz Agüero sostiene por Derecho Procesal Penal debe entenderse:

"... al conjunto de leyes o normas, previamente establecidas y de observación obligatoria, bajo cuyo contenido formalista debe sujetarse al Procedimiento Penal, en el que deben intervenir, ineludiblemente, el Juez, el Agente del Ministerio Público, el acusado y excepcionalmente extraños, cuando se trate del pago de reparación de daños, leyes y normas que se practican sucesivamente de acuerdo a formas formalidades y solemnidades, teniendo como fin

¹⁵⁸ citado por De La Cruz, Agüero Leopoldo. 1995. Procedimiento Penal Mexicano. México. Porrúa. p. 2.

¹⁵⁹ *Idem*.

fundamental la materialización del Derecho Penal o Derecho Sustantivo, o bien Derecho Adjetivo"¹⁶⁰

Javier Piña y Palacios, expone en relación a la constitución del proceso y desde el punto de vista jurídico como:

"... el conjunto de actos y hechos jurídicos regulados por el Derecho Penal Procesal que determinan la existencia del delito, de la responsabilidad y participación del agente activo y sujeto pasivo, con objeto de aplicar la sanción por el acto u omisión sancionados por la ley penal".

Con respecto a cuando emerge, como y donde fenece la acción penal en el proceso, mencionamos a los siguientes exponentes:

Para, Eugenio Florián, la acción penal:

"... domina y da carácter a todo el proceso: lo inicia y lo hace avanzar hasta su meta".¹⁶¹

Asimismo, el maestro Rivera Silva, señala que:

¹⁶⁰ Op. Cit. p. 3.

¹⁶¹ Citado por, Barragán, Salvatierra Carlos. 1999. Derecho Procesal Penal. México. McGRAW-Hill. p. 48.

"... la acción penal nace con el delito y la acción procesal penal se inicia cuando principian las actividades ante el órgano jurisdiccional con la finalidad de que declare el derecho en el caso concreto, extinguiéndose cuando cesan esas actividades, es decir, refiriéndonos a nuestro procedimiento legal y a un caso en que no se interrumpe la secuela normal del procedimiento, la acción procesal penal principia con la consignación y termina con el acto realizado por el Ministerio Público [conclusiones] que precede a la sentencia firme".¹⁶²

De la misma manera, Hernández Acero manifiesta que:

"... la acción procesal penal es el derecho-obligación que tiene el Ministerio Público en exclusiva para, mediante el pliego de consignación, plantearle al órgano jurisdiccional penal una situación de derecho penal concreta, con la finalidad de que la conozca y jurídicamente la resuelva".¹⁶³

De igual modo, Franco Sodi, precisa que:

"... la acción es un derecho, pero como su ejercicio tiende a la realización del derecho de penar resulta al mismo tiempo un deber, por lo que parece más acertado considerarla como un poder jurídico. Ahora bien, el uso de ese poder pone invariablemente en movimiento al juez, quien no puede actuar si la acción penal no se ejercita ante él y, por último, permite al mismo

¹⁶² *Idem.*

¹⁶³ Citado por, *Ibid.* p. 49.

juez aplicar en forma definitiva la ley al caso concreto de que se trate".¹⁶⁴

Además el Doctor Cipriano Gómez Lara, hace una relación y diferencia entre proceso y litigio al referir:

Que para que inicie el proceso se necesita como antecedente un litigio, esto es, un conflicto de intereses según la idea de Carnelutti, en cambio el proceso, es sólo un medio de solución o de composición del litigio ya que el proceso y el litigio están colocados en planos diferentes: a) plano del contenido: en este plano esta el litigio y la pretensión y b) plano del continente: en este plano esta el proceso y la acción. En este mismo orden de ideas la pretensión -conflicto de intereses- es para la acción lo que el litigio es para el proceso.¹⁶⁵

De las anteriores aseveraciones concluye dicho autor, con respecto, a que debemos entender como proceso penal y cuando inicia y termina la acción penal expone lo siguiente:

"El primer plano [del contenido, litigio y pretensión] existe o puede existir independientemente del segundo [del continente, proceso y acción], puesto que la pretensión y el litigio pueden existir sin que haya proceso, pero no puede existir un proceso, entendiéndose un proceso genuino, sin que haya un litigio. Se a sostenido por ciertos sectores de la doctrina que puede haber proceso sin litigio, pero nosotros no admitimos esa posibilidad, ya que lo que sucede es que hay

¹⁶⁴ *Idem.*

¹⁶⁵ Cf. Gómez, Lara Cipriano, 1992. Teoría General del Proceso. México, 8º ed. Harla, p. 12.

muchas tramitaciones con formas procesales, que son llevadas ante los jueces para su conocimiento, lo que de ninguna manera convierte auténticamente procesales a dichas tramitaciones.

De todo lo anterior, podemos concluir que sin pretensión no puede haber acción y sin acción no puede haber proceso. La acción es entonces la llave que abre al litigio y a la misma pretensión, el proceso. Es decir, el proceso presupone la existencia de la acción, pero la acción a su vez está fundada en la existencia de una pretensión resistida, o lo que es lo mismo, en la existencia de un litigio".¹⁶⁶

Ahora bien, de lo antes vertido podemos concluir, con respecto a que debemos entender como proceso penal desde el punto de vista legal, no encontrando un artículo o disposición en los Códigos de Procedimientos Penales tanto local como federal ni en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que defina el proceso, pero si lo que se entiende por procesado. Esto lo encontramos en el artículo 19 de nuestra Carta Magna. Al respecto expresa que todo proceso se seguirá forzosamente por el delito o delitos señalados en el auto de formal prisión o de sujeción a proceso. Así es que procesado es aquella persona a la que se le ha dictado un auto de formal prisión o de sujeción a proceso. Luego el proceso desde el punto de vista del ordenamiento en comento, principia con el auto de formal prisión y concluye con la sentencia. Pero no define el proceso, por lo que tenemos que ultimararlo desde el punto de vista de la doctrina, para lo cual concordamos con lo expuesto por Javier Piña y Palacios, al referir que es el conjunto de actos y hechos jurídicos regulados por el Derecho Penal Procesal que determinan la existencia del delito, de la responsabilidad y participación del agente activo

¹⁶⁶ Op. Cit.

y sujeto pasivo, con objeto de aplicar la sanción por el acto u omisión que prevé la ley penal. Que viene siendo de alguna manera lo que contempla el Derecho Canónico, caminar hacia delante precedido por un juez penal para que el Estado aplique su obligación del *jus puniendi*.

Con respecto a cuando inicia, cómo y donde termina la acción penal en el proceso, discrepamos con lo expuesto por el maestro Rivera Silva, ya que si bien es cierto, que la acción penal nace con el delito, no menos cierto es que es inexacto, que el proceso inicie cuando principian las actividades ante el órgano jurisdiccional, ya que el ofendido o víctima por un delito, sí no ejerce su Derecho de acción -que nace con el delito- ante el Ministerio Público, querellándose o denunciando el agravio que ha sufrido por una conducta delictuosa y además solicita la investigación como la persecución del delincuente, y el órgano investigador teniendo los requisitos de procedibilidad y reunidos los dos extremos que son el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado, y haya ejercitado la acción penal, esto es, remitido las constancias de la averiguación previa ante el órgano jurisdiccional, solicitando el *jus puniendi* al caso en concreto que se le plantea. Nosotros consideramos que el proceso inicia con el auto de formal prisión o con el auto de formal procesamiento sin restricción de su libertad y no con la consignación de la Averiguación Previa, ya que los actos y resoluciones que se dan entre la consignación y la resolución de la situación jurídica del presunto responsable, son preprocesales porque se dan en la etapa de preinstrucción dentro del procedimiento penal, ya que al juez que se le ha consignado dicha averiguación previa y se le ha notificado que se ha puesto a su disposición en el interior del reclusorio preventivo al presunto responsable, lo primero que hace -entre otros actos y resoluciones- es radicar dicha averiguación, calificar de legal

o no la detención del presunto responsable cuando dicha consignación fue con detenido, si la califica de legal obtendrá su declaración preparatoria y ordenará entrar al estudio de dicha averiguación previa para resolver su situación jurídica; si no la califica de legal dicha detención ordenará su inmediata libertad con las reservas de ley, por tal razón no iniciará el proceso penal; si la consignación fue sin detenido y el órgano jurisdiccional después de haber entrado al estudio de la averiguación previa considera que hay suficientes elementos, girará la Orden de Aprehensión en contra del presunto responsable, y cumplimentada ésta se le recabará su declaración preparatoria, y una vez resuelta su situación jurídica, y se le haya dictado su formal prisión o de sujeción a proceso, será en ese momento cuando inicie el proceso. Para mayor abundamiento no hay que olvidar lo que señala el Doctor Cipriano Gómez Lara, al referir que sin pretensión no puede haber acción y sin acción no puede haber proceso. En lo referente a cómo y donde termina la acción penal en el proceso, estamos de acuerdo con el maestro Rivera Silva, ya que **la acción penal punitiva se actualiza** con las conclusiones -acusatorias o no acusatorias- que presenta el órgano persecutor, las que formula una vez terminada la etapa de Instrucción en el proceso penal, para establecer su posición definitiva respecto a la existencia y clasificación del delito, así como en relación con la responsabilidad del inculpado; y a los datos que debe tomar en cuenta el juzgador para individualizar la sanción. Todo ello debe servir de base a la resolución del juzgador, y **termina dicha acción penal**, cuando ya no haya recurso ordinario que pueda modificar la sentencia y ésta haya causado estado.

Nuestra conclusión puede ser rebatida ya que para algunos autores la acción penal nace en el momento que tiene conocimiento el ofendido o la víctima del delito que se ha cometido en algún bien jurídico tutelado; otros aseveran

que es cuando el ofendido o víctima se querrela o denuncia ante el Ministerio Público; unos más cuando el Ministerio Público inicia la Averiguación Previa; algunos cuando el Órgano investigador consigna la Averiguación Previa ante el Juez; para otros cuando el Juez dicta el Auto de Formal Prisión; algunos más cuando el Juez dicta Sentencia condenatoria; y otros cuando el juez de la Sala confirma dicha sentencia. Pero que pasa cuando el Ministerio Público rinde conclusiones no acusatorias, pues el proceso se va a sobreseer, esto es el juez no va a decir si hubo o no delito y si el juez dicta sentencia absolutoria, quiere decir que no hubo delito, y si no hubo delito entonces no nació la acción penal y entonces que fue todo lo que se realizó para llegar a tal resolución. Por lo tanto hay una gran complejidad para establecer cuando nace y termina la acción penal, para nosotros la acción penal nace con la comisión del delito, porque es en ese momento cuando la víctima o el ofendido sufre un daño ya sea material o moral en su patrimonio y no en otro momento, y como ya se mencionó se actualiza la acción penal cuando el Ministerio Público rinde conclusiones acusatorias o no acusatorias, porque es en esa etapa del procedimiento penal cuando concretiza su pretensión punitiva y termina su actividad acusatoria, y **fenece dicha acción penal** cuando la sentencia ha causado ejecutoria.

B) TITULARIDAD DE LA ACCIÓN PENAL

Este inciso tiene como finalidad establecer la titularidad de la acción penal, recordando lo ya expuesto en los apartados c) y d) del primer capítulo de nuestra investigación, en donde se planteó los antecedentes del origen y evolución de la acción penal, y la acción penal en México. Antecedentes que van íntimamente vinculados con la

titularidad de la acción penal, por lo tanto entraremos de lleno a lo que establecen los artículos 21, 102 y 122 de nuestra Carta Magna, en donde el primero de ellos establece de manera general las atribuciones del Ministerio Público, el segundo y tercero, las actividades y funciones de manera particular tanto federal como local respectivamente, asimismo el artículo 36 del Código de Justicia Militar que coincide con las prerrogativas que contemplan los preceptos antes aludidos los cuales transcribimos para mayor explicación:

"ART. 21.- (sic) La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliará con una policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato".¹⁶⁷

"ART. 102.-A.- (sic) Incumbe al Ministerio Público de la Federación, la persecución, ante los tribunales, de todos los delitos del orden federal; y, por lo mismo a él le corresponderá solicitar las órdenes de aprehensión contra los inculpados; buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de éstos; hacer que los juicios se sigan con toda regularidad para que la administración de justicia sea pronta y expedita; pedir la aplicación de las penas e intervenir en todos los negocios que la ley le determine".¹⁶⁸

"ART. 122.- (sic) BASE QUINTA INCISO, D). El Ministerio Público en el Distrito Federal será presidido por un Procurador General de Justicia, que será nombrado en los términos que señale el Estatuto de Gobierno; este ordenamiento y la ley orgánica respectiva determinarán su organización, competencia y normas de funcionamiento".¹⁶⁹

¹⁶⁷ Constitución Política de los Estados Unidos. 2001. México, Porrúa. P. 20

¹⁶⁸ *Op. Cit.* p. 89.

¹⁶⁹ *Op. Cit.* p. 127- 128.

El artículo anterior -122 BASE QUINTA inciso D, de nuestra Carta Magna- nos remite al Estatuto de Gobierno y a la Ley Orgánica respectiva, en donde determinan su organización, competencia y normas de funcionamiento del Ministerio Público para el Distrito Federal, que disponen lo siguiente:

Artículo 10 párrafo segundo fracción V, del Estatuto de Gobierno establece que:

"En los términos que establezcan las leyes, incumbe al Ministerio Público del Distrito Federal, la persecución de los delitos del orden común cometidos en el Distrito Federal, la representación de los intereses de la sociedad, promover una pronta, completa y debida impartición de justicia, y ejercer las atribuciones que en materia de seguridad publica le confiere la Ley de Seguridad Pública del Distrito Federal, así como participar en la instancia de coordinación del Distrito Federal en el sistema nacional de seguridad pública. Las atribuciones del Ministerio Público del Distrito Federal se ejercerán por su titular o por sus agentes o auxiliares, conforme lo establezca su ley orgánica."¹⁷⁰

De la misma manera, los artículos 2° fracción I, y 4° fracción I de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, estatuye a cargo de quien estará la Institución del Ministerio Público, titular de la acción penal, e instaura las atribuciones de dicho órgano:

¹⁷⁰ Estatuto de Gobierno y Ley Orgánica de la Administración Pública del Distrito Federal. 2000. En Leyes y Códigos de México. México, Porrúa, p. 10-11.

"ARTICULO. 2º.- La Institución del Ministerio Público en el Distrito Federal, estará a cargo del Procurador General de Justicia del Distrito Federal, y tendrá las siguientes atribuciones que ejercerá por conducto de su titular o de sus agentes y auxiliares, conforme a lo establecido en esta ley y demás disposiciones aplicables:

1. Perseguir los delitos del orden común cometidos en el Distrito Federal;"¹⁷¹

"ARTICULO. 4º. Las atribuciones a que se refiere la fracción I del artículo 2 (sic) de esta ley respecto de la consignación y durante el proceso, comprenden:

1. Ejercer la acción penal ante el órgano jurisdiccional competente por los delitos del orden común, cuando exista denuncia o querrela, esté acreditado el cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad de quien o quienes en él hubieran intervenido, solicitando las órdenes de aprehensión, de comparecencia o de presentación, en su caso,"¹⁷²

Del mismo modo el artículo 36 del Código de Justicia Militar, estatuye que:

"El Ministerio Público en el único capacitado para ejercitar la acción penal, y no podrá retirarla o desistirse de ella, sino cuando lo estime procedente y por orden firmada por El Secretario de Guerra y Marina o por quien en su ausencia lo substituya, orden que podrá darse como así lo demande el interés social, oyendo previamente el parecer del Procurador General de Justicia Militar".¹⁷³

¹⁷¹ Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal. 2000. En Colección Penal. México. Delma. p. 567.

¹⁷² *Ob. Cit.* p. 569.

¹⁷³ Código de Justicia Militar. 1970. México. Ateneo. S.A. p. 46.

Ahora bien, del contenido de los preceptos antes descritos, podemos concluir, que por mandato Constitucional, el Titular de la acción penal es la Institución del Ministerio Público, único órgano administrativo, por pertenecer al Poder Ejecutivo, con fundamento legal en el imperativo establecido en el artículo 21 constitucional, cuyo monopolio queda bajo su tutela y potestad, tanto federal como local y militar, operando la excepción a que se contrae el artículo 110 de la citada Máxima Ley de la República Mexicana, en que la Cámara de Diputados conocerá de la comisión de los delitos cometidos por servidores públicos y aplicara las sanciones correspondientes, constituyendo el único límite de la acción penal como excepción a la regla. Ya que una vez que el órgano investigador considera que cumplió con los requisitos exigidos por los artículos 16 y 19¹⁷⁴ de nuestra Carta Magna, así como remitir la averiguación previa y poner al indiciado a disposición del órgano jurisdiccional, para los efectos de la consignación, ésta acción es una de las más trascendentales y por supuesto cumbre de la fase preparatoria de la acción penal, Para mayor apuntamiento se transcriben las siguientes jurisprudencias:

"ACCION PENAL.

Si bien es cierto que el artículo 21 de la Constitución General de la República encomienda, dentro de nuestro sistema de división de

¹⁷⁴ Nota: La detención que se menciona en el texto del artículo 19 Constitucional, es la privación de la libertad en algunos de los casos previstos por el artículo 16 del mismo ordenamiento en comento. Cualquier persona puede privar a otra de su libertad —esto es, detenerla y ponerla sin demora a disposición de la autoridad inmediata— cuando esta sea sorprendida en flagrante delito. Del mismo modo, el Ministerio Público puede disponer de la detención de un individuo en caso de urgencia, en los términos que señala el artículo antes mencionado. En estas especies existe una llamada "retención" hasta por cuarenta y ocho horas, o bien, hasta noventa y seis horas, cuando se trate de "delincuencia organizada". La retención obedece, sin duda, a la necesidad de detener a un sujeto para llevar adelante la investigación de los hechos que se le imputan, antes de resolver el ejercicio o no de la acción penal. Sin embargo, de la legislación procesal penal también se infiere la legitimidad de la detención cuando el indiciado comparece voluntariamente ante el órgano investigador que practica la averiguación previa. A aquellos casos refiere la primera oración del artículo 19 cuando se lee "detención". Cf. García, Ramírez Sergio. 1999. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Comentada. Ed. decimacuarta. UNAM-porrúa. p. 226-227.

poderes, la persecución de los delitos al Ministerio Público, y por lo mismo, señala a esta institución como encargada del ejercicio de la acción penal, la doctrina, uniformemente, indica el carácter eminentemente público de la misma, que deriva de su fin y de su objeto, por lo que se confía a órganos públicos, con una característica relevante que es la irrevocabilidad de la misma; esta característica señala, en forma ineludible, que una vez puesta en movimiento, por el órgano público que la ejercita, no puede desistirse de ella, ni interrumpirse o suspenderse, sino en los casos expresamente previstos en la ley, **y solo conduciendo el proceso hasta la sentencia de condena, de absolución o de sobreseimiento, pues la acción, al ponerse en movimiento, provoca el ejercicio de la jurisdicción y da vida al proceso penal, que termina con una decisión del Juez;** la exégesis del artículo 21 de nuestra Carta Magna, evidencia esta interpretación: si la persecución de los delitos corresponde al Ministerio Público, en forma exclusiva atribuye ese precepto a la autoridad judicial, la declaración sobre la existencia o no existencia de un hecho delictuoso, y sobre la culpabilidad y castigo de los delincuentes, o sobre su absolución; si al Ministerio Público, que no es el dueño, sino solo el encargado del ejercicio de la acción penal, que es de carácter eminentemente público, le fuera dable, una vez provocada la jurisdicción, desistirse del ejercicio de la misma acción, se le conferiría, a no dudarlo, la facultad de dictar con ello una verdadera absolución, que solo compete a la autoridad judicial. La función acusatoria, técnicamente apreciada, no puede destruir la función decisoria del Juez, para definir la relación de derecho material a el sometida; por eso la acción no puede ser desviada, fuera de los presupuestos de legalidad, por motivos personales, de oportunidad, o de cualesquiera otra índole, precisamente porque se confía su ejercicio a un órgano del Estado, que cumpla con el mismo, que ejerza una función impersonal y no de parte interesada, que tienda, como la acción misma ejercitada, al fin necesario de la realización del derecho, en la aplicación de la ley, al caso concreto, y no con el fin de obtener una condena, sino de llegar a la comprobación de la verdad sobre la imputación, como deber y poder funcional, siendo el Ministerio Público una institución de buena fe, la que debe regir su actividad solo bajo presupuestos de legalidad, es inconcuso que sus peticiones tendrán las mismas características, y así puede suceder, que después de provocada la jurisdicción y ante la evidencia de los hechos probados, solicite del Juez la declaración de que no esta comprobado un hecho delictuoso, que se han desvanecido los datos que existían en contra de un presunto culpable, o formule

conclusiones inacusatorias al término de la instrucción procesal; pero en todos esos casos, el Ministerio Público no se desiste de la acción invadiendo la función judicial, sino precisamente pidiendo la resolución que corresponde, a la jurisdicción represiva; así se mantiene el orden jurídico preconizado en el artículo 21 constitucional, realizando completamente un derecho público del estado, del cual solo tiene la disponibilidad por medio del órgano que expresa su voluntad, y que es el Poder Legislativo. Los principios de obligatoriedad del proceso, el de la no disponibilidad de su objeto y el de la inmutabilidad de este, no consienten modos de terminar la causa como en el proceso civil, tales como el desistimiento, la transacción o el abandono. La relación concreta de derecho penal, objeto del proceso, una vez surgido este, no puede tener otra solución que la que le de la sentencia, de sobreseimiento, de condena o de absolución; así, pues, el desistimiento, o el simple abandono de la acción, no puede significar abandono o renuncia de una actividad que la ley le impone el Ministerio Público, en el ejercicio de la función que desempeña, y no puede tener fuerza vinculatoria, obligando a los tribunales a declinar el ejercicio de su jurisdicción y de su alta función decisoria, que es de orden público y eminentemente jurisdiccional. En consecuencia de todo lo dicho, puede afirmarse apodóticamente, que una vez ejercitada la acción penal por el Ministerio Público, solo puede terminar por la certeza jurídica de una resolución judicial, motivada y fundada, según el estado del proceso, resolución judicial que lleva en su esencia, el ser impugnable y recurrible, en garantía de las partes.”

Amparo penal en revisión 3445/46. Ríos Pedro. 15 de agosto de 1946. Unanimidad de cinco votos. La publicación no menciona el nombre del ponente.

Precedentes:

Quinta Epoca:

Tomo XXVI, página 106. Amparo penal directo. Osorio Pedro. 3 de mayo de 1929. Unanimidad de cinco votos. La publicación no menciona el nombre del ponente.

Tomo XXVI, página 2128. Amparo penal directo. Cordova Othón E. 16 de agosto de 1929. Unanimidad de cinco votos. La publicación no menciona el nombre ponente.

Tomo XXX, página 1990.
Tomo XXXII, página 1453.

Tomo. L, página 263.

Tomo. LXIV, página 2640. Amparo penal directo. Bautista Evaristo y coagraviados. 6 de junio de 1940. Unanimidad de cinco votos. La publicación no mencional el nombre del ponente.

Tomo. LXXII, página 642.

Tomo. XCI, página 2182. Amparo administrativo en revisión. Lizaola López Luis. 12 de marzo de 1947. Mayoría de tres votos. Ausente: Alfonso Francisco Ramírez. Disidente: Octavio Mendoza González.

La publicación no menciona el nombre del ponente.

Tomo. XCII, página 2244.

Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Epoca: Quinta Epoca. Tomo LXXXIX. Tesis: Página: 1762. Tesis Aislada.¹⁷⁵

"Jurisprudencia: Acción Penal. Su ejercicio corresponde exclusivamente al Ministerio Público; de manera que, él no ejerce esa acción, no hay base para el procedimiento; y la sentencia que se dicte sin que tal acción se haya ejercido por el Ministerio Público, importa una violación de las garantías consagradas en el artículo 21 constitucional.

Quinta Epoca: Tomo VII, p. 262.-Revuelta, Rafael. Tomo IX, p. 1,503.-Téllez, Ricardo. Tomo IX, p. 187.-Hernández, Trinidad. Tomo IX, p. 567.-Ceja, José A. Tomo IX, p. 659.-Carrillo, Daniel y Coags.¹⁷⁶

"MINISTERIO PÚBLICO, SU PEDIMENTO ABSOLUTORIO NO VINCULA AL JUEZ.- Una vez provocada la jurisdicción al ponerse en

¹⁷⁵ Jurisprudencia de la Suprema Corte de la Nación. 2001. En Bufete Jurídico. México. Software Visual, S.A. C.V. CD-ROM, número 2.

¹⁷⁶ Díaz, de León Marco Antonio. 1998. Código Federal de Procedimientos Penales Comentado. México. 5ª ed. Porrúa. p 161-162.

movimiento la acción penal por el órgano público encargado de su ejercicio, la institución del Ministerio Público sólo podrá desistirse en los casos expresamente previstos en la ley, ya que su obligación es conducir el proceso hasta la sentencia que debe dictar la autoridad judicial; y si el Ministerio Público como institución de buena fe que debe ser, estimó que los agravios expresados por el acusado en la apelación, eran fundados, al considerar que el juez de Primera Instancia hizo inexacta apreciación de las pruebas del proceso, no por ello debe entenderse que el tribunal estaba obligado a resolver el recurso absolviendo al inculgado, puesto que es facultad exclusiva de la autoridad judicial fallar con vista de las constancias procesales, y, en consecuencia, dictar resolución de propia autoridad, ya que sólo así se mantiene el jurídico establecido por el artículo 21 constitucional.

Quinta Epoca: Tomo CXIV, p. 323.-Vargas, Andrés. Tomo CXVI, p. 832.-Jorge Gallardo Ovalle.¹⁷⁷

"ACCIÓN PENAL, INEFICACIA DEL DESISTIMIENTO DE LA.- Conforme a la Ley Orgánica del Ministerio Público del Fuero Común, en el Distrito Federal, los agentes del Ministerio Público, adscritos a los Tribunales Penales, sólo pueden desistirse de la acción persecutoria o de los pedimentos que hubieren formulado, cuando así lo resuelva el procurador general, oyendo el parecer de los agentes auxiliares; pero aún cuando el agente del Ministerio Público haya sido autorizado para desistirse y, por lo mismo hubiera obrado en el ejercicio de facultades expresas, el juez del proceso no esta obligado a acceder a su petición, puesto que la pretensión punitiva tiende sólo a excitar a la autoridad del órgano jurisdiccional competente, pero sin ligarlo ni constreñirlo a las peticiones del representante social, porque estando obligado el juez a aplicar exactamente la ley, dentro de su facultad, para imponer penas, su función decisoria sólo puede estar supeditada a las constancias del proceso, y si en éste existen indicios bastantes para considerar comprobados los elementos constitutivos de un delito y la presunta responsabilidad del reo, el auto de formal prisión que dicte el juez, no obstante el desistimiento del Ministerio Público, será arreglado a derecho.

Quinta Epoca: Tomo LXXII, p. 6,842.-Ríos Soto, Manuel.¹⁷⁸

¹⁷⁷ *Op. Cit.*

¹⁷⁸ *Op. Cit.*

"ACCIÓN PENAL. EJERCICIO DE LA.- Basta con la consignación que del reo haga el Ministerio Público, para que se entienda que este funcionario ha ejercido la acción penal, pues justamente es la consignación lo que caracteriza el ejercicio de dicha acción, reserva de que, después y ya como parte dentro de la controversia penal, el Ministerio Público promueva y pida todo lo que a su representación corresponda.

Quinta Epoca: Tomo XXVII, p. 2,002.- Ríos Soto, Manuel."¹⁷⁹

"ACCIÓN PENAL.- Corresponde su ejercicio al Ministerio Público y a la policía judicial que debe estar bajo la autoridad de mando de aquél. Una de las más trascendentes innovaciones hechas por la Constitución de 1917, a la organización judicial, es a 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 allegar, de oficio, elementos para fundar el cargo.

Quinta Epoca: Tomo II, p. 83.-Harlan, Eduardo y Coags.; p. 1,024.-Vázquez Juana.- p. 1,550.-Grimaldo, Buenaventura. Tomo IV, p. 147.-Mantilla y de Haro, Ramón; p. 471.-López, Leonardo."¹⁸⁰

"ACCIÓN PENAL.- Aun cuando el delito que se persiga sea del orden privado, la acción correspondiente, sólo puede ejercerse por el Ministerio Público, ante los tribunales, teniendo sólo la parte ofendida el derecho de presentar su querrela ante el representante de aquella representación; pues el artículo 21 constitucional, habla de los delitos en general, y no hace distinción alguna sobre si son los del orden privado o del orden público.

Quinta Epoca: Tomo XIII, p. 924.-Curtis y Amarillas, Mario. Tomo XVII, p. 257.-Bautista, María Esther."¹⁸¹

"ACCIÓN PENAL.- Del contexto del artículo 21 de la Constitución, se desprende que al Ministerio Público corresponde, de modo

¹⁷⁹ *Ob. Cit.*

¹⁸⁰ *Ob. Cit.*

¹⁸¹ *Ob. Cit.*

exclusivo, el ejercicio de la acción penal ante los tribunales, sin atender la naturaleza del delito; por lo que cuando un proceso se promueve por querrela necesaria, los preceptos legales relativos deben interpretarse en el sentido, no de que tal querrela se presente ante el juez de la causa, sino de que debe formularse ante el Ministerio Público, para que éste presente en forma su acusación, pues la ley al establecer la distinción entre delitos que se persiguen de oficio y los que se castigan a petición de parte, se refiere a los casos en que, aun cuando el Ministerio Público o las autoridades tengan conocimiento de que se cometió un delito, no pueden ejercer la acción penal, sino cuando el ofendido formule ante esa institución su queja.

Quinta Epoca. Tomo XV, p. 403.-Vera, Francisco."¹⁸²

"ACCIÓN PENAL.- La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la policía judicial, la cual quedará bajo la autoridad y mando de aquél; por tanto, si el Ministerio Público acusa, la resolución judicial que mande practicar nuevas diligencias para el esclarecimiento de los hechos importa una violación al artículo 21 constitucional.

Quinta Epoca: Tomo XV, p. 842.-Martín, Alberto C."¹⁸³

"ACCIÓN PENAL.- Si el Ministerio Público no la ejerce, procede conceder la suspensión contra la continuación del procedimiento.

Quinta Epoca: Tomo XV, p. 962.-Cortazar Vda. De Sánchez Guerrero, Brígida."¹⁸⁴

"ACCIÓN PENAL.-Según lo proviene (sic) el artículo 21 de la Constitución al Ministerio Público corresponde exclusivamente la persecución de los delitos, de tal manera que sin pedimento suyo, no puede el juez de la causa proceder de oficio, sin que baste, para considerar, que se le ha dado intervención, el que se le hayan notificado los trámites dados en la causa.

¹⁸² *Ob. Cit.*

¹⁸³ *Ob. Cit.*

¹⁸⁴ *Ob. Cit.*

Quinta Epoca. Tomo XIX, p. 1,032.-Salazar, mariano (sic) y Coags (sic).¹⁸⁵

"ACCIÓN PENAL.- Es indispensable la intervención del Ministerio Público, desde el principio de la averiguación, y no basta par convalidar las actuaciones, que en Segunda Instancia el Ministerio Público ejerza la acción penal, puesto que dicha acción se fundará en diligencias notoriamente ineficaces.

Quinta Epoca: Tomo XXV, p. 470.-Torrescano, Isauro. Tomo XXVI, p. 1,323.-Manteca, Manuel.¹⁸⁶

"ACCIÓN PENAL.- La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la policía judicial, por tanto, si las diligencias de un proceso se lleva a cabo sin la intervención del agente del Ministerio Público deben considerarse, si no nulas, por lo menos anticonstitucionales, y, en estricto rigor, no pueden llamarse diligencias judiciales, sin que la intervención posterior del Ministerio Pública (sic) pueda transformar diligencias ilegales en actuaciones válidas. Es cierto que la ley no declara, de manera expresa, la nulidad de las diligencias que se practiquen sin la intervención del Ministerio Público; pero como la disposición del artículo 21 constitucional es terminante, las diligencias practicadas sin esa intervención, por ser anticonstitucionales, carecen de validez.

Quinta Epoca: Tomo XVI, p. 1,323.-Manteca Manuel.¹⁸⁷

C) CLASIFICACIÓN.

En este rubro, se tiene por finalidad realizar una clasificación de la acción penal, visualizándola desde su

¹⁸⁵ *Ob. Cit.*

¹⁸⁶ *Ob. Cit.*

¹⁸⁷ *Ob. Cit.*

origen y evolución, hasta como la concibe nuestro derecho mexicano en la actualidad.

Recordemos que en su origen, la acción penal era privada, esto es, la función represiva penal se ejercitaba por medio de la venganza del ofendido por un delito, así nació la ley del talión, posteriormente se dio la acción penal popular, o sea, no sólo el ofendido o víctima por un delito, sino también los ciudadanos tenían en sus manos dicha acción, quienes podían solicitar a la autoridad la represión del delito, así llegamos a la última etapa de la acción penal, realizada por el Estado, en donde uno de sus órganos de éste es el encargado de ejercitar la acción penal cuando se ha cometido un delito, y otro es quien debe reprimirlos para velar por la seguridad de sus gobernados -tema expuesto en el primer capítulo de nuestra investigación-. En virtud de lo anterior podemos decir que en esta nueva forma de ejercer la acción penal, la intervención del Estado, se da por medio del Ministerio Público que es quien tiene el poder-deber de ejercitar la acción penal, como bien lo aclara Marco Antonio Díaz de León, al referir que, poder, en su más amplia acepción, significa tener para su titular expedida la potencia o facultad de hacer, libremente, alguna cosa. Poder, que no es otra cosa que la expresión subjetiva del mandato y, por lo tanto significa posibilidad de mandar con dominio de la voluntad ajena. El derecho, a su vez, es libertad o dominio de la voluntad propia. Advierte dicho autor que los conceptos citados coinciden en que, en ambos, su titular dispone a su arbitrio de esa potestad que les faculta realizar a su entera voluntad la conducta permitida por el poder o derecho,¹⁸⁸ cuando tiene reunidos los requisitos que establecen los artículos 16 y 19 de nuestra Carta Magna, ya que es el Estado el que debe velar por el orden público

¹⁸⁸ Cf. Díaz de León Marco Antonio. 1998. Código Federal de Procedimientos Penales Comentado. México, Porrúa. 5ª. ed. p. 159-160.

mediante órganos predispuesto para tal fin, es decir a las instituciones del Ministerio Público y Órgano judicial.

Ahora bien, la doctrina uniformemente indica el carácter eminentemente pública la acción penal, que deriva de su fin y objeto, por lo que se confía a un órgano público, ya que de la exégesis del artículo 21 de nuestra Carta Magna, evidencia esta interpretación: si la persecución de los delitos corresponde al Ministerio Público, que no es el dueño, sino sólo el encargado del ejercicio de la acción penal, y a la autoridad Judicial la declaración sobre la existencia o no de un hecho delictuoso, y sobre la culpabilidad y castigo de los delincuentes, o sobre su absolución, se concluye que la acción penal es de índole público.

D) PRINCIPIOS.

Esta titulación tiene como fin establecer los principios más homogéneos de la acción penal, ya que algunos autores los mencionan como caracteres y otros como principios.

Leopoldo de la Cruz Agüero, señala que, los caracteres de la acción penal, conforme a los extremos de los artículos 17 y 21 de nuestra Carta Magna, en relación con el artículo 136 del Código Federal de Procedimientos Penales, son los siguientes:

"a) Es **pública**, porque constituye el medio para la realización de una función estatal;

b) Es **única**, porque se circunscribe a la comisión de los delitos que únicamente haya cometido el delincuente;

c) Es **indivisible**, dado que únicamente se concreta a los individuos participantes en la comisión de determinado ilícito;

d) Es **intrascendente**, puesto que se contrae exclusivamente a la persona como autora de un hecho considerado como criminal, y

e) Es **discrecional**, en virtud de que el Ministerio Público tiene la facultad de decidir si ejercita o no la Acción Penal, no obstante estar reunidos los elementos necesarios previstos en el artículo 16 constitucional".¹⁸⁹

Asimismo, Carlos Barragán Salvatierra, en consideración al fin y objeto de la acción penal, señala que la doctrina le atribuye las siguientes características:

"un carácter público. Además, como lo ejercita un órgano del Estado (Ministerio Público) y se sirve de la misma para la realización de la pretensión punitiva, se dice que es obligatorio el ejercicio.

Al respecto, Colín Sánchez considera lo contrario, que la acción penal es obligatoria siempre y cuando haya razones fundadas para suponer que una persona es responsable de un delito (art. 16 const.) por eso no es extraño que el Ministerio Público mande archivar el expediente formado por una averiguación previa al no encontrar elementos para consignar.

La acción siempre es pública, ya que se dirige a poner en conocimiento del Estado, por medio del Ministerio Público, la realización de un probable hecho delictuoso. Aunque existen

¹⁸⁹ De la Cruz, Agüero Leopoldo. 1995. Procedimiento Penal Mexicano. México, Porrúa, p. 89.

determinados delitos como el fraude, el abuso de confianza, entre otros, que se persiguen a petición de parte o de querrela, lo que representa un requisito de procedibilidad para el ejercicio de la acción penal, por lo que se debe determinar que el ofendido o víctima del delito no es quien tiene en sus manos el derecho de castigar, sino el de ponerlo en conocimiento del Estado para que éste sea quien ejercite o no la acción penal.

Se dice que la acción penal es **única** debido a que no hay acción especial para cada delito, se utiliza por igual para cada conducta típica de que se trate. No hay una acción especial para cada delito, sino que envuelve en su conjunto a todos ellos.

Asimismo, la acción penal es **indivisible** debido a que produce efectos para todos los que toman parte en la concepción, preparación y ejecución de los delitos o para quienes les auxilien por concierto previo o posterior.

También es **irrevocable**, ya que iniciado el proceso debe concluirse con la sentencia, sin ser posible su revocación.

La acción penal también tiene carácter **necesario, inevitable y obligatorio**: para que el órgano jurisdiccional pueda iniciar un proceso es **necesario, inevitable y obligatorio** que el Ministerio Público ejercite la acción en contra de un inculpado, una vez reunidos los requisitos del artículo 16 constitucional, esto es la existencia de un cuerpo del delito y un probable responsable".¹⁹⁰

Del mismo modo, Jesús Martínez Garnelo, señala que los principios que engloban a esta acción penal son los siguientes:

¹⁹⁰ Salvatierra, Barragán Carlos. 1999. Derecho Procesal Penal. México. McGRAW-Hill. p. 53-55

"Es Pública puesto que se dirige a hacer valer el Derecho Público del Estado, a la aplicación de la pena al que ha cometido un delito.

La **Publicidad** de la Acción se deduce del principio de la **indivisibilidad**. La **acción penal** es indivisible en cuanto alcanza a todos los que han participado en la ejecución de un delito.

La **oficialidad u oficiosidad de la acción penal** consiste en que el ejercicio de ésta, debe darse siempre a un órgano especial llamado Ministerio Público, distinto del jurisdiccional y no a cualquier ciudadano ni a la parte lesionada; este principio también se le llama de la **autoritariedad**, ya que el procedimiento penal debe promoverse por obra de una autoridad Pública (sin ser esta propietaria de la Acción Penal) como lo es el Ministerio Público.

La **Legalidad de la Acción Penal** se refiere a aquél que afirma la obligación que tiene el Ministerio Público de ejercer la Acción Penal cuando se ha llegado a los extremos del derecho material y procesal, ya que el proceso no es la consecuencia de un acto discrecional del Ministerio Público, a este principio se contraponen el principio de la **oportunidad o discrecionalidad**, según el cual el Ministerio Público ejercita la Acción Penal después de una valoración discrecional de la utilidad o conveniencia de tal ejercicio y cuando le parezca inoportuno el agitar la acción, puede abstenerse. El principio de la legalidad presupone el principio de la oficialidad de la acción penal.

El principio de la **irrevocabilidad, irrevocabilidad o indisponibilidad penal**. Estas diversas denominaciones manejadas por varios autores consiste en que el Ministerio Público ha ejercitado la Acción Penal ante el órgano jurisdiccional y no puede desistirse de dicha acción.

El efecto del principio de la **obligatoriedad** del proceso penal consiste en que la relación jurídica penal no puede hacerse efectiva sino a través de un proceso penal que constituye un derecho y una obligación del Estado.

El principio de la **inmutabilidad** del objeto del proceso, consiste en que constituida la relación procesal del desenvolvimiento se sustrae a la voluntad dispositiva de las partes las cuales no pueden detener el proceso ni buscar su solución fuera de la decisión jurisdiccional, este principio contrasta con el principio dispositivo que domina la relación procesal civil ya que en el proceso civil las partes podrán transigir someterse al arbitraje, el actor desistirse, etc., puesto que en él se versan intereses privados, en cambio el carácter público del procedimiento penal por el contrario no permite que transacciones o componendas de las partes antes o después de ejercitada la acción y el derecho de que el procesado proclame su culpabilidad o el Ministerio Público convencido de su inocencia renuncie al proceso, no produce efectos sobre el proceso mismo, en que el juez va a decir la última palabra respecto a la responsabilidad del procesado, ejercitando su propia y exclusiva función jurisdiccional soberana.¹⁹¹

De las anteriores consideraciones expuestas por los diferentes autores, podemos concluir que, con respecto a los principios de la acción penal, no hay criterios o características que coincidan en lo general ya que cada uno de ellos tiene su acepción de los principios que debe contener la acción penal.

¹⁹¹ Martínez, Germelo Jesús. 2000. *La Investigación Ministerial Previa*. México, 5ª ed. Porrúa, p. 300.

Ahora bien nosotros concordamos con los principios y autores que consideran a la acción penal como **pública** porque constituye un medio para que el Estado cumpla una de sus obligaciones por medio del ejercicio de la acción penal a través de uno de sus órganos como lo es la institución del Ministerio Público, porque al querellarse o denunciar un hecho que ha sufrido en su esfera jurídica el ofendido o víctima de esa probable conducta reprochable, ya que con este requisito de procedibilidad se dirige a poner en conocimiento del Estado, por medio del órgano investigador, que aunque existen delitos como el allanamiento de morada, el daño en propiedad ajena, el fraude, el abuso de confianza entre otros delitos que se persiguen a petición de parte, no es quien tiene en sus manos la acción penal sino el derecho de la acción penal, que pone en conocimiento a la institución del Ministerio Público, para que éste sea quien ejercite ante el órgano jurisdiccional o no la acción penal, y **obligatoria**, siempre y cuando se hayan reunido los requisitos que exige el artículo 16 Constitucional, -datos que acrediten el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado-.

Asimismo nos adherimos cuando se dice que la acción penal es **única** porque se limita a la comisión de los delitos que haya cometido el presunto responsable.

Del mismo modo, con el principio de la **publicidad** de la acción penal, ya que se deduce el principio de la **indivisibilidad**, esto es, la acción penal es indivisible ya que alcanza a todos los que toman parte tanto en la concepción, preparación y ejecución de los delitos como para quienes les auxilién por concierto previo o posterior a la concretización de la conducta reprochable.

De la misma manera, debe ser **irrevocable** la acción penal, porque iniciado el proceso éste debe concluirse con una sentencia, sin ser posible su revocación. A excepción de que exista falta de requisitos de procedibilidad, como son la querrela de parte o la denuncia o bien cuando el Ministerio Público rinde conclusiones inacusatorias o no rinde conclusiones y no lo hace el procurador general, se sobresee el proceso o bien, cuando solicita este sobreseimiento la representación social.

Así también concordamos con el principio de **oficialidad u oficiosidad** de la acción penal, en que el ejercicio de ésta, la debe realizar el Ministerio Público de acuerdo al artículo 21 Constitucional, distinto del órgano jurisdiccional y no a cualquier gobernado, ni a la parte lesionada, ya que el procedimiento penal debe promoverse por obra de una autoridad pública como lo es el Ministerio Público, quien tiene el monopolio de la acción penal pero no como parte de su patrimonio sino como un poder-deber; esto es, como facultad y como obligación.

Del principio de la **verdad real, material o histórica**, exponemos tres puntos de vista: la ya descrita por Jesús Martínez Garnelo en el sentido de que, la verdad real se plasma en el momento en que el Ministerio Público lleva a cabo las investigaciones de los hechos acaecidos, con el inminente propósito de establecer materialmente una formulación de hechos plasmados a través de sus actuaciones y puestas a los ojos del juez, para que éste bajo el principio de su jurisdicción y su libre convencimiento lógico y natural de las pruebas que fueron aportadas por el órgano investigador, pueda el juzgador establecer la inocencia o culpabilidad del presunto responsable.¹⁹² Por otro lado

¹⁹² *Cf. Op. Cit.*, p. 302

Guillermo Colín Sánchez, al respecto manifiesta lo siguiente: "La verdad es la concordia entre un hecho real y la idea de que él se forma el entendimiento; por ende, la verdad es lo real, lo acontecido, y cuando existe una adecuación de la idea a esa realidad podemos establecer que se conoce la verdad".¹⁹³ Asimismo Franco Sodi, al abordar esta cuestión indica que frecuentemente se alude a tres verdades: una histórica, otra material y una más, formal.

La verdad histórica es "aquella que procuramos obtener siempre que queremos asegurarnos de la realidad de ciertos acontecimientos, de ciertos hechos realizados en el tiempo y en el espacio".

Verdad formal, "es aquella que se tiene por tal únicamente en vista de que es el resultado de una prueba que la ley reputa infalible".

La verdad material es, "la que se fija en el pensamiento del juez como certeza y como consecuencia de la libre apreciación, por él mismo realizada de la prueba".¹⁹⁴

De lo expuesto concordamos con el último de los exponentes, ya que en la práctica es muy difícil llegar a la verdad histórica debido a que cada ser humano percibe de diferente manera los hechos acaecidos, por lo tanto cada uno dará su versión diferente al otro, por lo consiguiente tendremos como verdad, la verdad formal y la verdad material.

¹⁹³ Colín, Sánchez Guillermo. 1992. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. México, 13ª ed. Porrúa, p. 69-70.

¹⁹⁴ Citado por, *idem*.

También somos afines con el principio de la **Prohibición de la *reformatio imperius***, que limita al juez de segunda instancia de reformar la Sentencia dictada por el juez de primera instancia en perjuicio del sentenciado cuando éste o su defensor apela a dicha resolución, ya que el magistrado de la Sala o Tribunal Unitario al revisar dicha sentencia tiene que manejar los principios de confirmar, modificar -agrarar o disminuir- o revocar dicho fallo, cuando se demuestra que se le han causado graves daños o agravios al sentenciado; lo anterior sólo sucederá si el Ministerio Público no apela, porque si promueve también dicho recurso, la Sala o el Tribunal unitario sí podrá cambiar dicho fallo en perjuicio del sentenciado.

De la misma manera comulgamos con los autores que señalan los principios de la **oralidad, contradicción, inmediatez** ya que atañen directamente a la acción penal, necesarios para visualizar una idea completa del campo procedimental en que participa el órgano investigador en el ejercicio de la acción penal, principios ligados como una consecuencia lógica.

La oralidad, las diligencias en el procedimiento penal se desarrolla fundamentalmente por medio de la palabra hablada, ya sea ante el Ministerio Público o ante el juez de la causa.

La contradicción, el órgano acusador como la defensa, desarrollan su rol jurídico en el procedimiento penal, persiguiendo diferentes finalidades, el primero de ellos, pugnando una sentencia absolutoria o una sentencia al mínimo posible al presunto responsable, y el segundo,

acusando y solicitando la pena máxima al inculpado de un delito.

La inmediatez, es otro principio con el cual coincidimos ya que es importante siempre y cuando no se corra el riesgo de olvidar los datos que puedan manejar en la mente y que es necesario que en el procedimiento penal se desenvuelvan ininterrumpidamente en una o varias sesiones sin solución de continuidad, un ejemplo de esto sería, que no podría tomársele su declaración preparatoria al presunto responsable sino se ha consignado la averiguación previa al órgano jurisdiccional y puesto a sus disposición al interior de un preventivo al presunto responsable, para posteriormente resolver su situación jurídica y dictarle en su caso un auto de Prisión Preventiva y Formal Procesamiento, y así sucesivamente hasta llegar a la sentencia.

E) FINES.

Este inciso tiene como objetivo señalar el fin o fines de la acción penal, ya que es diferente de acuerdo a las esferas del Derecho; para precisar a cuál de estas corresponde, deberá tomarse en cuenta la norma violada, por ejemplo si se infringe una disposición civil, el daño causado es moral y material, en consecuencia, tiene un fin restaurador, y en materia penal va más allá de un fin restaurador, y es al que concluyamos al final de esta investigación después de abordar lo que señalan diversos doctrinarios de la materia.

Para Javier Piña y Palacios, los fines de la acción penal están ligados a la reparación del daño que causa el delito a la

Sociedad y al particular, porque desde el momento en que tiene lugar el delito, se violan dos derechos; uno el de la Sociedad, el que tiene a que no se altere su estructura, el otro el del particular, que afecta su patrimonio material o moral. De la violación al derecho de la Sociedad, nace a la vez, otro derecho, el que aquella tiene a que se le repare el daño que le ha causado el delito. Cuando se repara el daño causado al particular por el delito, la reparación puede consistir en la restitución o en la indemnización por el pago de los daños y perjuicios; pero en el caso de la reparación del daño a la Sociedad causado por el delito que provocó la alteración a su estructura, no puede decirse que quede reparada la lesión que le causo el delito mediante el pago de daños y perjuicios, porque el patrimonio de la Sociedad es de naturaleza distinta a la del particular. Además dicho autor estima que dentro de dicho patrimonio de la Sociedad esta el Derecho a que tiene a que no se altere el orden social y cuando ese orden sufre alguna alteración, el patrimonio de la Sociedad se vulnera, por lo tanto la reparación del daño en ese caso, no puede consistir en la indemnización de daños y perjuicios, ni tampoco queda reparado el daño causado a la Sociedad porque se le repare al particular. Para la Sociedad la lesión en su patrimonio queda reparada, según dicho autor, cuando se aplica al miembro de la Sociedad que ha cometido el delito, esto es que alteró el orden, el tratamiento mediante el cual esté la Sociedad segura de que regresará a su seno readaptado. En virtud de lo anterior los fines de la acción penal, para dicho autor, es la reparación del daño material o moral causado por un delito al particular y la reparación del daño causado a la Sociedad por dicho delito en su patrimonio, consistente en adquirir el orden que ha sido alterado mediante la readaptación Social del reo.¹⁹⁵

¹⁹⁵ Cf. Piña, y Palacios Javier. 1948. Derecho Procesal Penal. México. Talleres Gráficos de la Penitenciaría del Distrito Federal. p. 92-93.

Del mismo modo, Carlos Barragán Salvatierra, en consideración del fin y objeto de la acción penal, doctrinalmente, señala que el Estado se sirve de la misma, para la realización de la pretensión punitiva.¹⁹⁶

La siguiente consideración la hace Guillermo Colín Sánchez, al establecer que el fin de la acción penal:

"tiene por objeto definir la pretensión punitiva, ya sea absolviendo al inocente o condenando al culpable a sufrir una pena de prisión ; una sanción pecuniaria, a la pérdida de los instrumentos del delito, etc." ¹⁹⁷

Asimismo Jesús Martínez Garnelo, señala que:

"A través de dicha acción se hace valer la pretensión punitiva o sea el derecho concreto al castigo para el infractor penal, con ello se pone en marcha el *jus puniendi*".¹⁹⁸

Los fines de la acción penal es para Héctor Fix-Zamudio y Sergio García Ramírez:

"la que ejercita el MP ante el juez competente para que se inicie el procedimiento penal y se resuelva sobre la responsabilidad del inculpado, y en su caso se

¹⁹⁶ Cf. Barragán, Salvatierra Carlos. 1999. Derecho Procesal Penal. México, McGRAW-Hill. p. 53-54.

¹⁹⁷ Colín, Sánchez Guillermo. 1992. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. México, Porrúa. p. 252.

¹⁹⁸ Martínez, Garnelo Jesús. 2000. La Investigación Ministerial Previa. México, 5ª ed. Porrúa. p. 513.

aplique la pena o la medida de seguridad que corresponda".¹⁹⁹

Ahora bien, de lo antes vertido podemos concluir que el fin o los fines de la acción penal, es el *jus puniendi*, esto es, el derecho que tiene el Estado de imponer penas y medidas de seguridad a quien ha cometido un delito, una vez ejercido éste derecho, tratándose de la pena de prisión, tenemos: el fin retributivo, que es, pagarle al reo con la privación de la libertad corporal por el delito que cometió y que tenga como pena la misma; el fin de la prevención tanto general como especial es, la general consistente en hacerle saber a la sociedad en su conjunto a través de los medios de comunicación existentes, que el miembro o miembros de dicha sociedad que cometan un delito se le impondrá una pena o medida de seguridad, y la prevención especial se da cuando se le notifica al sentenciado el contenido de la misma, ya que si vuelve a cometer otro delito, ya sea o no de la misma naturaleza o inclinación, se le aplicará otra pena o medida de seguridad; el fin de la readaptación social, ésta se dará, sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación como medios para la readaptación social del delincuente, y ya readaptado regrese al seno de la Sociedad y sólo entonces ésta se dará por resarcida del daño que sufrió en su patrimonio, que fue la alteración del orden social.

F) PRÁCTICA FORENSE

En este apartado se tiene por objeto visualizar la acción penal en el procedimiento, desde el punto de vista de la

¹⁹⁹ Nuevo Diccionario Jurídico Mexicano. 1998. México. UNAM-Porrúa. T A-C. p. 47.

práctica forense, iniciando con la Averiguación Previa y concluyendo con la sentencia ejecutoriada.

De acuerdo con el artículo 21 Constitucional en donde establece que la investigación y persecución del delito incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliará con una policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato, podemos decir que en la práctica forense y en la gran mayoría de los casos en relación a la investigación de los delitos, el órgano investigador al realizar la Averiguación Previa no averigua investigando conceptualmente hablando, sino se convierte en un receptor de pruebas en su oficina, ya que investigar es realizar diligencias para descubrir una cosa, estudiar o trabajar para hacer descubrimientos históricos para conocer la verdad real; y averiguar es inquirir, indagar, investigar, disputar o pelear. Roque Barcia, define y diferencia la investigación de la averiguación, porque el que investiga busca el rastro, la huella, la señal, el vestigio de las cosas; el que inquiera busca en lo anterior, registra lo oculto, lo escondido, lo secreto; se investiga los hechos externos no se inquieren; se inquiera la opinión, la conciencia, la fe, se inquieren las disposiciones de ánimo, se inquiera el espíritu, no se investiga; la investigación obra por fuera, la inquisición obra por dentro; el que investiga busca detalles, es minucioso; el que inquiera busca intenciones, es profundo²⁰⁰; el que investiga obtiene los mismos resultados porque utiliza el método científico y el que inquiera puede obtener diferentes resultados ya que su inquisición va a depender de cómo sus sentidos perciba su entorno. Con respecto a la persecución de los delitos no indica en que forma expresa, en que consiste averiguar ni mucho menos investigar sino simple y llanamente la de perseguir el delito, esto además de erróneo porque obviamente el Ministerio Público no persigue

²⁰⁰ Citado por, *cf.* Garnelo, Martínez Jesús. La Investigación Ministerial Previa. 2000. México. 5º ed. Porrúa. p. 167.

al delito, sino más bien persigue al delincuente y busca todos los datos, pruebas, hechos, evidencias, etcétera, para comprobar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad.

Toda Averiguación Previa Penal deberá sujetarse a los extremos de los artículos 14, 16, 19 y 21 de nuestra Carta Magna, relacionados con los diversos numerales contenidos en el título quinto, capítulos I, II, III y IV del Código Federal de Procedimientos Penales o sus similares en los Estados y del Distrito Federal.

Por lo que hace al tema que nos ocupa, retomamos lo que manifiestan algunos doctos.

Guillermo Colín Sánchez, aduce que:

"La preparación del ejercicio de la acción penal se realiza en la Averiguación previa, etapa procedimental en que el Ministerio Público, en ejercicio de la facultad de Policía Judicial, practica todas las diligencias necesarias que le permitan estar en aptitud de ejercitar la acción penal, debiendo integrar, para esos fines, el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad".²⁰¹

Para, Marco Antonio Díaz de León, la Averiguación Previa debe entenderse:

²⁰¹ Colín, Sánchez Guillermo, 1992. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. México, 13ª ed. Porrúa, p. 257.

"... al conjunto de actividades que desempeña el Ministerio Público para reunir los presupuestos y requisitos de procedibilidad necesarios para ejercitar la acción penal y que se estima como una etapa procedimental (no proceso) que antecede a la consignación a los tribunales, llamados también fase preprocesal, que tiene por objeto investigar el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del inculpado, para que el Ministerio Público se encuentre en condiciones de resolver si ejercita o no la acción penal".²⁰²

Asimismo, César Augusto Osorio y Nieto, define a la Averiguación Previa como:

"Como la fase del procedimiento penal, durante la cual el órgano investigador realiza todas aquellas diligencias necesarias para comprobar, en su caso, el cuerpo del delito y la probable responsabilidad y optar por el ejercicio o abstención de la acción penal".²⁰³

De la misma manera, Leopoldo de la Cruz Agüero, entiende por Averiguación Previa:

"... la fase fundamental de la acción penal que incumbe al Ministerio Público, la cual debe desarrollarse mediante un proceso administrativo en el que dicha autoridad, ejerciendo también sus funciones de policía, procede a la investigación de la comisión de los delitos y la intervención de los autores,

²⁰² Citado por, De la Cruz, Agüero Leopoldo, 1995, Procedimiento Penal Mexicano, México, Porrúa, p. 94.

²⁰³ *Idem*.

aportando los elementos que comprueben el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad, para concluir con el ejercicio de la acción penal ante los tribunales judiciales competentes. . .

" 204

Ahora bien, la Averiguación Previa se inicia con alguno de los requisitos de procedibilidad o condiciones legales que deben cumplirse por el Ministerio Público al integrar debidamente ésta, así como sus auxiliares, cumpliendo estrictamente con los ordenamientos legales inherentes al caso, cuyos elementos fundamentales son la denuncia y la querrela. Se considera a la **denuncia** como la información que proporciona cualquier persona física o moral, por escrito o por comparecencia personal al Ministerio Público o Policía Judicial, para su investigación sobre la existencia de determinado hecho delictuoso, ya sea que se haya cometido, se esté cometiendo o se vaya a realizar, obligación informativa o de comunicación que nuestra Carta Magna impone a todo gobernado que le constan los hechos. De no actuar de esa manera, cuando se tiene conocimiento de hechos que pueden ser considerados como delictuosos, el ciudadano puede incurrir en otros tipos de delito por omisión, salvo las excusas que la ley contempla. En cuanto a la **querrela** se dice que es, una facultad del ofendido por el delito para hacerlo llegar al conocimiento de las autoridades y dar su consentimiento para que sea perseguido. A quienes corresponde presentarla, lo establecen los artículos: 115 del Código Federal de Procedimientos Penales y 264 de su similar para el Distrito Federal, los cuales transcribimos respectivamente para mayor explicación.

"ARTICULO 115. Cuando el ofendido sea menor de edad, pero mayor de dieciséis años, podrá

²⁰⁴ *Idem.*

querellarse por sí mismo o por quien este legitimado para ello. Tratándose de menores de ésta edad o de otros incapaces, la querella se presentará por quienes ejerzan la patria potestad o la tutela".²⁰⁵

"ARTICULO 264.- Cuando para la persecución de los delitos sea necesaria la querella de parte ofendida, bastará que ésta, aunque sea menor de edad, manifieste verbalmente su queja, para que se proceda en los términos de los Artículos 275 y 276 de éste Código. Se reputará parte ofendida para tener por satisfecho el requisito de la querella necesaria, a la víctima o titular del bien jurídico lesionado o puesto en peligro por la conducta imputada al indiciado, y tratándose de incapaces, a los ascendientes y a falta de éstos, a los hermanos o a los que representen a aquellos legalmente; cuando la víctima por cualquier motivo no se pueda expresar, el legitimado para presentar la querella serán las personas previstas por el Artículo 30 bis del Código Penal.

Las querellas presentadas por las personas morales, podrán ser formuladas por apoderado que tenga poder general para pleitos y cobranzas con cláusula especial, sin que sea necesario acuerdo previo o ratificación del Consejo de Administración o de la Asamblea de socios o Accionistas ni poder especial para el caso concreto.

Para las querellas presentadas por personas físicas, será suficiente un poder semejante, salvo en los casos de rapto, estupro, o adulterio en los que sólo se tendrá por formulada directamente por alguna de las personas a que se refiere la parte final del párrafo primero de este Artículo".²⁰⁶

²⁰⁵ Código Federal de Procedimientos Penales, 2002. En Agenda Penal Federal, México, 10ª ed. EDICIONES FISCALES ISEF, S.A. p. 22.

²⁰⁶ Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, 2000. En Practica Penal, México, Andrade, p. 152.

En cuanto a su contenido la querrela contendrá: una relación verbal o por escrito de los hechos y ésta será ratificada, ante el órgano investigador por el querellante.

Una vez realizada la denuncia o la querrela así como todas las diligencias que se realizan durante la averiguación previa, esto es, la declaración del ofendido, de la víctima, del presunto responsable y de los testigos presenciales de los hechos; inspecciones oculares, peritajes de toda clase, exámenes médicos, etcétera, serán plasmados en un acta, la cual tiene efectos de documento público.

Se estima que la Averiguación Previa es de trascendental importancia jurídica como base del procedimiento penal que se instruya en contra de una persona considerada como presuntamente responsable de determinado hecho delictuoso, y de su debida integración por parte del órgano investigador, éste resolverá: el ejercicio de la acción penal a las unidades de consignación cuando una vez realizadas todas las diligencias pertinentes se comprueba el cuerpo del delito y se determina la probable responsabilidad, o la reserva de actuaciones que tiene lugar cuando existe imposibilidad de cualquier naturaleza para proseguir la averiguación previa y practicar más diligencias, y no se han integrado los elementos del cuerpo del delito y por ende la probable responsabilidad, o bien cuando habiéndose comprobado el cuerpo del delito no es posible atribuir la probable responsabilidad a persona determinada.²⁰⁷ O el no

²⁰⁷ Nota. En la mayoría o en todas las entidades federativas del país, y en la Procuraduría General de la República, la "reserva" sigue siendo una forma de determinar la averiguación previa; no obstante que en la normatividad interna de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, dicho acto ministerial desapareció como posible manera de resolver la indagatoria, esto con fundamento en las disposiciones del acuerdo A/003/99, del veinticinco del mes de junio de mil novecientos noventa y nueve, emitido por el Titular de dicha Institución, en los artículos 58 al 73; aun cuando en la práctica encontramos marcadas semejanzas entre la reserva y algunas formas de no ejercicio de la acción penal previstas en el citado acuerdo.

ejercicio de la acción penal, se consulta en el caso de que agotadas las diligencias de la averiguación previa se determina que no existen elementos del cuerpo del delito de ninguna figura típica y por supuesto no hay probable responsable; o bien que ha operado alguna de las causas extintivas de la acción penal. Del mismo modo dependerá de la debida integración de la averiguación previa que el juez, al resolver la situación jurídica del presunto responsable dicte una resolución de Prisión Preventiva y Formal Procesamiento o Formal Procesamiento sin restricción de su Libertad o un auto de Libertad con las reservas de ley o una resolución de Libertad absoluta. Continuando con este orden de ideas pero ahora el órgano persecutor del delito en su calidad de parte en el procedimiento en el proceso penal deberá ofrecer las pruebas idóneas y conducentes, para su admisión y desahogo de las mismas hasta llegar a la actualización de la acción penal la cual realizará con sus conclusiones acusatorias. Asimismo la debida intervención del Ministerio Público como autoridad administrativa en la integración de la averiguación previa, como en su calidad de parte en el proceso penal, sea garante de que el órgano jurisdiccional al dictar sentencia ésta sea apegada a derecho.

Conclusiones

PRIMERA.- La acción penal, se considera desde el punto de vista doctrinal, como una actividad dinámica procedimental cuyo fin es llegar a establecer el derecho punitivo.

SEGUNDA.- Asimismo, concebimos a la acción penal como un poder jurídico, cuyo titular es el Ministerio Público que tiene el monopolio de la misma, siendo un poder-deber, constituyendo una facultad y la obligación de su ejercicio en los casos que proceda.

TERCERA.- Consideramos que el derecho a la acción penal nace con la comisión del delito y fenece con la sentencia ejecutoriada, aunque para algunos autores inicia y termina en otros momentos del procedimiento penal.

CUARTA.- Hay varias formas de extinción de la acción penal, y por ende de la presunta responsabilidad, a saber: la muerte del presunto responsable, el perdón del ofendido o víctima, la prescripción de la acción penal que no es la misma que opera en el derecho civil, ya que la penal constituye un beneficio *utilitates causa* para el presunto responsable, prescripción con la cual no estamos de acuerdo, a menos que estuviera readaptado, porque si no es así, representa un premio dado a la habilidad, al engaño, a la posibilidad económica, ya que éstas circunstancias facilitan la fuga y por ende la impunidad.

QUINTA.- Como la acción penal se actualiza en el proceso, conceptuamos a éste, desde el punto de vista de la doctrina en que es: el conjunto de actos y hechos jurídicos regulados por el Derecho Procesal Penal que determinan la existencia del delito, de la responsabilidad y participación del agente activo y sujeto pasivo, con objeto de aplicar la sanción por el acto u omisión que prevé la ley penal. En otras palabras, como lo contempla el Derecho Canónico: caminar hacia delante precedido por un juez penal para que el Estado aplique su obligación del *jus puniendi*.

SEXTA.- El fin o fines de la acción penal, como ha quedado descrito en el cuerpo de esta investigación es el *jus puniendi*, es decir, el derecho que tiene el Estado de imponer penas y medidas de seguridad a quien a cometido un delito.

SÉPTIMA.- Otro fin, es que después de ejercido el anterior derecho, tratándose de la pena de prisión, tenemos: el fin retributivo, consistente en pagarle al reo con la privación de la libertad corporal por el delito que cometió y que tenga como pena la misma.

OCTAVA.- Del mismo modo, otro fin es la prevención general, consistente en dar a conocer a la sociedad en su conjunto a través de los medios de comunicación existentes, que uno o más miembros de dicha sociedad que cometan un delito se le impondrá una pena o medida de seguridad.

NOVENA.- Asimismo, el fin de la prevención especial, que se lleva a cabo en el momento en que es notificado al sentenciado el contenido de la misma, ya que si vuelve a cometer otro delito se le impondrá otra pena o medida de seguridad.

DÉCIMA.- Un fin más, es la readaptación social, ésta se dará sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación como medios para lograr la readaptación social del reo, y una vez readaptado regrese al seno de la sociedad, sólo entonces ésta será resarcida del daño que sufrió en su patrimonio, que fue la alteración del orden social.

DECIMAPRIMERA.- La averiguación previa es de trascendental importancia jurídica, como base del procedimiento penal que se realiza en contra de una persona considerada como presuntamente responsable de determinado hecho delictuoso, la cual se inicia con alguno de los requisitos de procedibilidad o condiciones legales –la denuncia o querrela- que debe cumplir el

órgano investigador al integrar debidamente ésta, así como sus auxiliares cumpliendo estrictamente con los ordenamientos legales al caso en concreto; de su debida integración por parte del órgano investigador, resolverá el ejercicio de la acción penal o la reserva de actuaciones o el no ejercicio de la acción penal.

DECIMASEGUNDA.- De la debida integración de la averiguación previa, y ejercitada la acción penal, dependerá que el juez de la causa al resolver la situación jurídica del presunto responsable determine: prisión preventiva y formal procesamiento o formal procesamiento sin restricción de su libertad o libertad con las reservas de ley o libertad absoluta.

DECIMATERCERA.- De la misma manera pero ahora el órgano persecutor del delito en su calidad de parte en el proceso penal deberá ofrecer y aportar las pruebas suficientes y procedentes, para su admisión y desahogo, y una vez agotado y cerrado éste periodo rinda sus conclusiones acusatorias o no, actualizando de esta manera la acción penal.

DECIMACUARTA.- Asimismo, de la debida integración de la averiguación previa por aparte de autoridad administrativa, como en su calidad de parte en el proceso penal, sea garante que el juez de la causa al resolver el fondo de la controversia, ésta sea conforme a derecho, cumpliendo el Estado el *jus puniendi*, concretizándose de esta manera la acción penal o sea la pretensión punitiva.

Bibliografía

- 1.- Arilla, Bas Fernando. 1976. El Procedimiento Penal en México. México. Editores Mexicanos Unidos.
- 2.- Barragán, Salvatierra Carlos. 1999. Derecho Procesal Penal. México. McGRAW-Hill.
- 3.- Briseño, Sierra Humberto. 1991. El enjuiciamiento penal mexicano. México. Trillas.
- 4.- Castillo Soberanes, Miguel Ángel. 1992. El monopolio del ejercicio de la acción penal del Ministerio Público en México. México. UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas.
- 5.- Castro, Juventino Víctor. 1999. El Ministerio Público en México. México. Porrúa.
- 6.- Colín, Sánchez Guillermo. 1992. Derecho Mexicano de procedimientos penales. México. XIII ed. Porrúa.
- 7.- Cortes, Ibarra Miguel Ángel. 1992. Derecho Penal. La Mesa B. C. 4ª ed.
- 8.- De la Cruz, Agüero Leopoldo. 1995. Procedimiento Penal Mexicano. México. Porrúa.
- 9.- Gómez, Lara Cipriano. 1992. Teoría General del Proceso. México. 8º ed. Harla.
- 10.- Hernández, Pliego Julio A. 2001. Programa de Derecho Procesal Penal. México. 7ª ed. Porrúa.
- 11.- Martínez, Garnelo Jesús. 2000. La Investigación Ministerial Previa. México. 5ª ed. Porrúa.

- 12.- Pérez, Palma Rafael. 1991. Guía de Derecho Procesal Penal. México. 3ª ed. Cárdenas Editor y Distribuidor.
- 13.- Piña y Palacios, Javier. 1948. Derecho Procesal Penal. Apuntes para un texto y notas sobre Amparo Penal. México. Talleres Gráficos de la Penitenciaría.
- 14.- Quintero Olivares, Gonzalo *et Al.* 2000. Manual de Derecho Penal Parte General. España. 2ª ed. Aranzadi.
- 15.- Salvatierra, Barragán Carlos. 1999. México. Derecho Procesal Penal. McGRAW-Hill.
- 16.- Vela, Treviño Sergio. 1996. La prescripción en materia penal. México. Trillas.

DICCIONARIOS

- 1.- Nicoliello, Nelson *et al.* Diccionario del Latín Jurídico. 1999. España. J. M. Bosch y Julio Cesar Faira.
- 2.- Osornio, Corres Francisco Javier *et al.* Nuevo Diccionario Jurídico Mexicano. 1998. México. UNAM- Porrúa.
- 3.- Fernández, Ruiz Jorge *et al.* Nuevo Diccionario Jurídico Mexicano. 2000. México. UNAM- Porrúa.

LEGISLACIÓN**CONSTITUCIÓN**

- 1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 1999. México.
- 2.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 2000. México.
- 3.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 2001. México.

L E Y E S

- 1.- Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal. 2000. México. Delma.
- 2.- Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal. 2001. México. 4^a ed. Greca.
- 3.- Ley de Amparo. 2001. México. Sista.
- 4.- Ley de Amnistía. 2000. México. Sista.
- 5.- Ley de Amparo. Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 2000. México, Andrade.

- 6.- Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos. 2000. México. Luciana.
- 7.- Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal. 2000. México. Delma.
- 8.- Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. 2000. México. Sista.

CÓDIGOS

- 1.- Código Civil para el Distrito Federal. 2000. México. Sista.
- 2.- Código de Justicia Militar. 1970. México. Ateneo, S.A.
- 3.- Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. 2000. México. Andrade.
- 4.- Código Federal de Procedimientos Penales. 2002. México. 10ª ed. Ediciones Fiscales Isef, S.A.
- 5.- Código Fiscal de la Federación. 2001. México. Delma.
- 6.- Código Penal Federal. 2000. México. Andrade.
- 7.- Código Penal para el Distrito Federal. 2000. México. Andrade.

JURISPRUDENCIA

- 1.- CD-ROM. Bufete Jurídico. 2001. Jurisprudencia de la Suprema Corte de la Nación. México. Software Visual, S.A. C.V.

ACUERDO

- 1.- Acuerdo A/003/99. Por el que se establecen las bases y especificaciones para la atención y servicio a la población, los procedimientos y organización de las agencias del ministerio público. México. Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal. 1999. Dr. Del Villar, Kretchmar Samuel I.

HEMEROGRAFÍA

DIARIO OFICIAL

- 1.- Diario Oficial de la Federación 31 de diciembre de 1994.
- 2.- Diario Oficial de la Federación 9 de junio de 2000.

REVISTAS

1.- Díaz de León, Marco Antonio. 1975. "Nexos de la Acción Penal con la Teoría Normativa de la Acción". en *Revista Mexicana de Prevención y Readaptación Social*. México. Volumen II, número 17, abril-mayo.

2.- Semanario Judicial de la Federación. 6ª época, volumen CXXIX, tercera parte.

BOLETÍN JURÍDICO MILITAR

1.- Morales, David G. 1949. "El Ejercicio de la Acción Penal". México. T. XV, números 1 y 2, enero-febrero. Secretaría de la Defensa Nacional. Procuraduría General de Justicia Militar.

2.- Morales, Heberto. "La Acción Penal y su Ejercicio". México 1953, Segunda Época, T. XVII, número 3 y 4, enero-febrero. Secretaría de la Defensa Nacional. Procuraduría General de Justicia Militar.