



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ARAGÓN

**PROBLEMÁTICA Y CONSECUENCIAS
JURÍDICAS QUE PRESENTA EL PERDÓN
DEL OFENDIDO, EN LA LEGISLACIÓN
PENAL DEL DISTRITO FEDERAL**

T E S I S

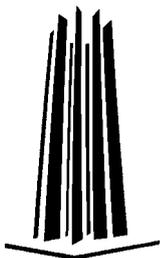
Que para obtener el Título de
LICENCIADO EN DERECHO

P r e s e n t a:

Jorge Enrique Espitia Hernández

ASESOR:

Lic. Juan Jesús Juárez Rojas



Sn. Juan de Aragón, Estado de México, 2008



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.

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO.

Por ser la institución educativa de mayor prestigio, en donde
Además de enseñar una profesión, se aprende a vivir, a sentir
Y vibrar como un orgulloso mexicano.

A LA FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES CAMPUS ARAGÓN.

Gracias por haberme cobijado en sus aulas durante todo mi ciclo
Universitario en la búsqueda de mi preparación profesional.

A MI PADRE.

Que con su ejemplo de superación me transmitió en todo momento
El deseo de alcanzar una de las metas más grandes de mi vida.

A MI MADRE.

Quien con su amor y ternura, iluminó siempre el camino de mi formación
E hizo posible con su apoyo la culminación de mi carrera.

A MIS HERMANOS.

Ma. Guadalupe, José, Carmen y Ángel. Gracias por formar parte de lo más
Esencial e importante que es mi familia.

A MIS FAMILIARES.

Como muestra de mi agradecimiento por su apoyo y comprensión.

A MI ASESOR.

Lic. Juan Jesús Juárez Rojas, con gran admiración, respeto y agradecimiento
Por su valiosa ayuda para la elaboración del presente trabajo de tesis.

AL HONORABLE JURADO.

Lic. Juan Jesús Juárez Rojas, Mtro. Luis Marín Bolaños, Lic. Félix Fernando Guzmán García, Lic. Enrique Morales Montiel y Lic. Regina Rojas García
Gracias por su dedicación y tiempo.

A MIS MAESTROS.

Gracias por todos sus conocimientos jurídicos que me brindaron durante
Todo mi desarrollo universitario.

ÍNDICE

	Pág.
INTRODUCCIÓN	I
CAPÍTULO I. Sinopsis sobre el Procedimiento Penal y la Averiguación Previa	
1. Etapas y Actividades que Componen al Procedimiento Penal	2
2. La Averiguación Previa	9
2.1 Contenido y Actividades	12
2.2 Objeto de la Investigación	23
2.3 Determinaciones que Emite el Ministerio Público al Término de la Indagatoria	26
CAPÍTULO II. Marco Conceptual sobre el Ministerio Público	
1. Desarrollo Histórico	29
2. Fundamentación Constitucional	49
3. Peculiaridades	54
CAPÍTULO III. Acción Penal y Acción Procesal Penal	
1. Definición	60
2. Características	67
3. Desarrollo de la Acción Penal y de la Acción Procesal Penal en el Procedimiento	79
4. Causas de Extinción	80
CAPÍTULO IV. Problemática y Consecuencias Jurídicas que Presenta el Perdón del Ofendido en el Código Penal para el Distrito Federal	
1. Persona que lo Otorga	92
2. Momento del Procedimiento en que se Presenta	96

3. Efectos Jurídicos del Perdón	97
4. La Reparación del Daño	97
5. El Perdón "Judicial"	97
6. Los Delitos de Violencia Familiar y el Perdón "Condicionado"	98

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFÍA

INTRODUCCIÓN

El procedimiento penal, se integra por una serie de etapas y actividades tendientes a establecer la verdad histórica de lo que se investiga y aplicar las consecuencias jurídicas de la norma al caso concreto, cumpliendo con ello uno de los fines del juicio, hacer justicia.

Sabemos que la acción penal es una facultad—obligación, a cargo del Ministerio Público, para investigar y perseguir los delitos. Esa acción penal es oficiosa, debe llegar hasta sus últimas consecuencias, es decir a la individualización de la pena en sentencia.

Sin embargo, puede presentarse el caso de que en determinado tipo de delitos, como es el caso de los de querrela, se otorgue el perdón y con ello se extinga la acción penal.

Una de las peculiaridades que tiene el perdón como causa de extinción de la acción penal y su ejercicio, es el de ser irrevocable, una vez otorgado, no puede modificarse.

Pero, es el caso de que en la legislación penal sustantiva para el Distrito Federal, el perdón dado en los delitos de violencia familiar, se condiciona a que el inculpado guarde buena conducta para con su familia, por un determinado plazo, transcurrido este sin evento alguno el perdón surte sus efectos.

Si de origen la naturaleza jurídica del perdón es un acto de humanidad que libera al inculpado de su culpa o responsabilidad, y una vez otorgado es irrevocable, porque en los delitos a que hicimos mención en el párrafo anterior, se condiciona y qué efectos produce.

Esto nos lleva a elaborar en Tesis profesional el trabajo de investigación documental intitulado **PROBLEMÁTICA Y CONSECUENCIAS JURÍDICAS QUE PRESENTA EL PERDÓN DEL OFENDIDO, EN LA LEGISLACIÓN PENAL DEL DISTRITO FEDERAL**, el que para su estudio hemos dividido en cuatro apartados.

En el primero, hablamos sobre las etapas y actividades que conforman al procedimiento penal, haciendo alusión a sus principio, sujetos, objeto y fines.

En el segundo, estudiamos al Ministerio Público, como titular de la acción penal y su ejercicio, haciendo referencia a sus características y funciones: de investigar y perseguir los delitos, en averiguación previa; y, de acusar, en el preproceso y proceso.

En el capítulo tercero, analizamos las peculiaridades de la acción penal y las causas que la extinguen tanto fuera como dentro del procedimiento.

En el último, nos concentramos en el tema objeto de la investigación para reflexionar sobre la naturaleza jurídica del perdón que se otorga en los delitos de violencia familia, en los que se rompe el principio de irrevocabilidad.

Por lo que hace a la metodología a emplear, ocupamos la de deducción, análisis y síntesis, de los contenidos que nos aporta la legislación, la jurisprudencia y la doctrina. De las técnicas a utilizar, nos apoyamos en la investigación documental.

A título de propuesta, tratamos de destacar que las reformas a las leyes penales no deben rebasar el contenido de sus instituciones desvirtuando su naturaleza jurídica. El legislador al actualizar la norma debe respetar los aspectos teleológicos y doctrinarios que guarda cada concepto sin alterarlos, pues con ello se rompe la legalidad y la certeza jurídicas, partes esenciales en las que descansa nuestro Estado de derecho.

CAPÍTULO I.

Sinopsis sobre el Procedimiento Penal y la Averiguación Previa

Hablar del perdón del ofendido y sus consecuencias jurídicas, nos lleva al estudio del procedimiento penal, pues es en éste en donde se presenta dicha institución que lleva íntima relación con la acción penal y su ejercicio.

El procedimiento penal se traduce en una serie de actividades encaminadas a la búsqueda de la verdad histórica y la pronta y expedita procuración y administración de justicia.

El procedimiento penal, como observaremos en este capítulo de nuestra investigación, se manifiesta en una serie de etapas y actividades que con base en el principio de oficiosidad no exigen de las autoridades el impulso procesal de las partes.

En las líneas subsecuentes de este trabajo de investigación documental analizaremos los requisitos de procedibilidad, las bases de la investigación y las determinaciones que emite el Ministerio Público al término de la averiguación previa.

También, de manera general haremos un sondeo sobre los actos que conforman al procedimiento penal desde la denuncia o querrela hasta el juicio, fallo o sentencia.

El propósito de conocer las actividades del procedimiento es para tener un exacto panorama del momento del procedimiento en el que se puede otorgar el perdón y las repercusiones legales que este produce, sin pasar por alto el hecho de que con el perdón del ofendido puede extinguirse la acción penal o su ejercicio.

1. Etapas y Actividades que Componen al Procedimiento Penal

Para conocer y comprender las etapas que integran al procedimiento penal según la teoría, resulta oportuno delimitar los conceptos de procedimiento, proceso y juicio; para que de esta forma contemos con elementos que nos permitan distinguir y precisar cada palabra, así como su ubicación.

También es necesario establecer con precisión cuáles son las etapas que lo conforman y, en cada una de ellas, las diligencias que lo integran.

Así, para Carlos Barragán Salvatierra en su raíz etimológica la palabra **procedimiento** “deriva del verbo latino *procedo, is, essi, essum, dere (de pro, adelante, y cado, retirarse, moverse, marchar)*. En consecuencia, una vez establecida la concordancia y la incorporación, procedimiento significa adelantar, ir adelante”.¹

El término procedimiento se integra por un conjunto de pasos o actividades sistematizados encaminados a un determinado fin.

¹ Barragán Salvatierra, Carlos. Derecho Procesal Penal; México, D.F.: Edit. Mc. Graw Hill, 1999; p. 20.

Para Juan José González Bustamante el procedimiento penal “es el conjunto de actividades y formas regidas por el Derecho Procesal Penal, que se inician desde que la autoridad pública interviene al tener conocimiento de que se ha cometido un delito y lo investiga, y se prolongan hasta el pronunciado de la sentencia, donde se obtiene la cabal definición de las relaciones de Derecho Penal”.²

Y, Guillermo Colín Sánchez, nos dice que 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 de derecho penal para hacer factible la aplicación de la ley en un caso concreto”.³

De las definiciones que preceden podemos apreciar que su común denominador es el de ser un conjunto de actos o actividades encaminadas a determinar la existencia de un delito, la responsabilidad de un sujeto que lo cometió y la aplicación e individualización de la pena que de acuerdo a la ley le corresponda a ese caso concreto.

De lo anterior concluimos que el procedimiento penal se integra por un conjunto de actividades, que tienen como propósito principal la aplicación de las consecuencias jurídicas de la norma al caso concreto.

De lo mencionado, establecemos que el procedimiento penal es un conjunto de actividades reguladas en normas previamente establecidas, realizadas

² González Bustamante, Juan José. Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano, 7ª ed., México, D.F., Edit. Porrúa, 1983; p. 5.

³ Colín Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, 18ª ed.; México, D.F.: Edit. Porrúa, S.A., 1999; p. 55.

por ciertos sujetos, cuya finalidad es la de determinar sobre la existencia de un delito y un responsable, en cuyo caso deberá imponérsele, si es el caso una determinada sanción.

De acuerdo a la doctrina es Manuel Rivera Silva quien de manera gráfica nos presenta al procedimiento penal como un conjunto de etapas y actividades, mismas que por su importancia en esta investigación, a continuación se señalan:

PROCEDIMIENTO PENAL	
ETAPAS	ACTIVIDADES
<i>I. Etapa Preparatoria a la Acción Procesal Penal</i>	<ul style="list-style-type: none"> ◆ Denuncia o querrela. ◆ Investigación. ◆ Ejercicio de la acción penal.
<i>II. Etapa Preparatoria al Proceso.</i>	<ul style="list-style-type: none"> ◆ Auto de radicación. ◆ Declaración preparatoria. ◆ Auto de plazo constitucional.
<i>III. Etapa del Proceso.</i>	<ul style="list-style-type: none"> ◆ Instrucción. ◆ Preparación a juicio. ◆ Audiencia de vista. ◆ Juicio o sentencia.⁴

Por último, el doctrinario en análisis concluye que el procedimiento penal es el:

⁴ Cfr. Rivera Silva, Manuel. El Procedimiento Penal, 30ª ed.; Edit. Porrúa, S.A.; México, 2001; p. 35.

“Conjunto de actividades, debidamente reglamentadas y en virtud de las cuales los órganos jurisdiccionales, previamente excitados para su actuación del Ministerio Público, resuelven sobre una relación jurídica que se les plantea; esta relación jurídica alude a la vinculación que se debe establecer entre la existencia o no de un delito (tipicidad, imputabilidad, culpabilidad y ausencia de causas de justificación o excusas absolutorias) y las consecuencias previstas por la ley (sanción o no sanción). Los elementos esenciales de esta definición son:

- ◆ Un conjunto de actividades.
- ◆ Un conjunto de normas que regulan estas actividades, y
- ◆ Un órgano especial que decide, en los casos concretos, sobre las consecuencias que la ley prevé”.⁵

De la opinión que precede, aunada a los criterios de los doctrinarios antes citados podemos establecer que el procedimiento penal es el conjunto de actividades previamente establecidas en la parte dogmática de la Constitución y en las Leyes Adjetivas de la materia, que inician con la denuncia o querrela y terminan con el juicio o sentencia.

Con respecto al término **proceso**, deriva del latín *procesos*, que significa progresión, por las etapas sucesivas de que consta.

El procedimiento es la forma, es el método empleado para que el proceso pueda llevarse a cabo, por tanto el primero es un concepto general que envuelve dentro de su seno el concepto de proceso y éste a su vez al juicio.

⁵ *Ibidem*; p. 177.

Rivera Silva lo define como un conjunto de actividades debidamente reglamentadas en virtud de las cuales los órganos jurisdiccionales resuelven sobre una relación jurídica que se les plantea.⁶

Sergio García Ramírez y Victoria Adato Green indican que el proceso es una relación jurídica, autónoma y compleja, de naturaleza variable, que se desarrolla de situación en situación, mediante hechos y actos jurídicos conforme a determinadas reglas de procedimiento, y que tienen como finalidad la resolución jurisdiccional del litigio, llevando ante el juzgador por una de las partes o atraído al conocimiento de aquél directamente por el propio juzgador.⁷

Tomando en consideración el cuadro que presenta Rivera Silva y las ideas que nos aporta la doctrina sobre el particular, debemos hacer una reflexión derivada de la lectura del artículo 19 Constitucional, en la que se señala sobre el proceso, que éste da comienzo con los autos de formal prisión o sujeción a proceso.

De lo anterior concluimos que el proceso es una etapa del procedimiento que se integra por un conjunto de actividades reglamentadas en leyes previamente establecidas en la Constitución y normas adjetivas secundarias que comienzan con los autos de formal prisión o sujeción a proceso y culminan con el juicio o sentencia.

⁶ Cfr.; *Ibídem*; p. 27.

⁷ Cfr.; García Ramírez, Sergio y Victoria Adato Green. *Prontuario del Proceso Penal Mexicano*, 9ª ed.; México, D.F.: Edit. Porrúa, S.A., 1999; pp. 1-3

Para concluir con este marco conceptual resulta indispensable referirnos al término de **juicio**, pues éste en ocasiones se utiliza como sinónimo de proceso o procedimiento

Juan José González Bustamante, establece: "juicio en su significado filosófico, es la facultad del alma en cuya virtud el hombre puede distinguirle bien o el mal, o la operación del entendimiento que consiste en comparar las ideas para conocer y determinar sus relaciones.

"En el sentido jurídico procesal, el juicio es el conocimiento que el Juez adquiere de una causa en la cual tiene que pronunciar sentencia, o la legítima discusión de un negocio entre actos y reo ante Juez competente que la dirige y determina con su decisión o sentencia definitiva.

"El juicio estudiado en su contenido, se divide en tres fases: actos preparatorios, debate y sentencia".⁸

Y Carlos Barragán Salvatierra, opina:

"Desahogadas las pruebas promovidas por las partes y practicadas las diligencias ordenadas por el órgano jurisdiccional, cuando éste considere que ya se llevaron a cabo todas las diligencias necesarias para el conocimiento de la conducta o hecho del probable autor, dicta una resolución que declara cerrada la instrucción. Este auto, señala Colín

⁸ Ob. Cit.; p. 214.

Sánchez, produce el surgimiento de la tercera etapa del procedimiento denominada *el juicio*.⁹

De conformidad con estos autores, existe concordancia al comprender al concepto juicio como sentencia, es decir la resolución judicial en la que se aplica la norma general, abstracta, e impersonal al caso concreto.

Manuel Rivera Silva da el carácter de juicio a la última actividad tanto del procedimiento como del proceso, actividad que es de competencia exclusiva de un Órgano Jurisdiccional, atenta a la disposición prevista en el artículo 21, párrafo primero, parte primera de la Constitución Federal, en el que se establece que "la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial".

De lo que hemos analizado podemos concluir, que el juicio para el procedimiento penal corresponde al fallo o sentencia en la que el juzgador después de haber tomado conocimiento de los hechos constitutivos de delito, valorado los medios probatorios suministrados por las partes durante el procedimiento, resuelve en definitiva sobre la situación jurídica del individuo sujeto a procedimiento, a través de una sentencia, sea esta de condena o de absolución.

Una vez delimitados los conceptos de procedimiento como género, proceso como una de sus especies y el juicio como la actividad que concluye ambas etapas, a continuación haremos un estudio detallado de las actividades que

⁹ Ob. Cit.; p. 448.

comprenden la etapa preparatoria al ejercicio de la acción penal o averiguación previa.

2. La Averiguación Previa

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en sus artículos 3º al 8º, aluden al Ministerio Público como autoridad encargada de la investigación y persecución de los delitos durante la averiguación previa.

En estos numerales se regulan, principalmente las actividades que corren a cargo del Ministerio Público y de sus órganos auxiliares.

Por cuanto a su **definición**, para Jesús Martínez Garnelo, la investigación o averiguación ministerial previa, “por cuanto a su conceptualización debe ser eminentemente ‘técnico-jurídica’ y la de policía, ‘técnico-legal’, pero con eficacia práctica en donde el rastreo, huellas, vestigios y recabación de datos, se encuentren involucrados en diversas acciones metodológicas, tanto científicas, como de la técnica de campo”.¹⁰

De acuerdo a este doctrinario la averiguación previa se encausa exclusivamente a la recolección de los medios probatorios tendientes a un fin, el cual no explica, pero que debemos comprender se relaciona con el delito. Este autor encamina su punto de vista a los aspectos metodológicos y

¹⁰ Martínez Garnelo, Jesús. La Investigación Ministerial Previa, un nuevo sistema de procuración de justicia, 5ª ed.; México, D.F.: Edit. Porrúa, S.A., 2000; p. 163.

técnico-científicos relacionados con la investigación del delito sin enfocarlo al propósito de la averiguación previa desde el punto de vista jurídico.

Por el contrario, César Augusto Osorio y Nieto nos precisa, que la averiguación previa la podemos comprender desde tres puntos de vista: como atribución del Ministerio Público; fase del procedimiento penal y expediente. En el primer supuesto la Constitución otorga al Ministerio Público la facultad de investigar y perseguir los delitos. En el segundo, se traduce en una fase del procedimiento penal durante la cual el órgano investigador realiza todas aquéllas diligencias necesarias para conocer la verdad histórica de un hecho posiblemente delictivo, y en su caso integrar o no, el cuerpo del delito y la probable responsabilidad y optar por el ejercicio o no de la acción penal. Por último, se trata del documento en el que se contienen las diligencias realizadas por el Representante Social, tendientes a cumplir con el propósito del supuesto anterior.¹¹

Como se observa, el segundo tratadista ubica el concepto de averiguación previa bajo una triple connotación, de la cual se precisan sus elementos distintivos del término en estudio con un criterio más jurídico que técnico.

La doctrina también alude a los **principios** aplicables no sólo a la averiguación previa sino al procedimiento penal en general podemos destacar los siguientes:

a. Dispositivo y de oficiosidad:- por el primero se convierte en un derecho de la víctima para poner en conocimiento del Ministerio Público de un probable

¹¹ Augusto Osorio y Nieto, César. La Averiguación Previa. 11ª ed., México: Edit. Porrúa, S.A.; 2000; pp. 4 y 5.

hecho delictuoso que se persigue a petición de parte, como es el caso de la querrela; por el segundo, el Estado tiene la obligación de investigar los delitos cuya forma de persecución es de oficio, es decir a través de la denuncia.

b. Bilateralidad de la audiencia.- la autoridad de que se trate en cada etapa del procedimiento, debe oír a ambas partes (inculpado y su defensor, y el ofendido o la víctima).

c. Presentación por las partes e investigación judicial.- el Órgano Jurisdiccional debe resolver en sentencia definitiva basándose en la acusación formulada por el Ministerio Público fundando su determinación sólo en las pruebas y hechos presentados y referidos por las partes.

d. Publicidad.- en el que las actividades realizadas por el Representante Social en la indagatoria pueden ser conocidas por la sociedad con las debidas reservas que exija la propia indagatoria para no entorpecer las actividades realizadas por el Ministerio Público y sus órganos auxiliares.

e. Legalidad.- que precisa la obligación del Ministerio Público, durante la averiguación previa, y del Órgano Jurisdiccional, durante el preproceso y el proceso de ajustar su actuar a lo que la ley estrictamente les faculte.¹²

Estas máximas fijadas por la doctrina se basan especialmente en pautas de conducta fijadas en la ley que establecen para los sujetos del procedimiento

¹² Cfr. Ob. Cit.; pp. 23-25.

ciertos lineamientos a los que tienen que ceñirse para llevar un desarrollo adecuado de la substanciación del procedimiento.

2.1 Contenido y Actividades

De conformidad con los elementos que nos ha aportado en este trabajo de investigación, la legislación y la doctrina, establecemos como actividades esenciales de la averiguación previa, las siguientes:

- ◆ La denuncia o querrela.
- ◆ La investigación.
- ◆ El ejercicio de la acción penal.

Resaltamos la participación del Ministerio Público como titular de la acción penal y su ejercicio. Dijimos que a rango constitucional, el artículo 21, párrafo primero, parte primera, le confiere el monopolio exclusivo en la investigación y persecución de los delitos, auxiliado de una Policía.

Es importante destacar que en la averiguación de los delitos intervienen varios sujetos como es el caso del ofendido (o la víctima), el inculpado, los testigos y los peritos.

Ahora bien, la labor del Ministerio Público en la indagatoria no es fácil, pues su actividad debe estar ajustada a las disposiciones constitucionales, sustantivas y adjetivas que en materia penal le son aplicables, así como a

aquellas normas de carácter orgánico que sustentan su función, lo mismo que los Acuerdos y Circulares que el Procurador emite y que permiten el desarrollo expedito y eficaz en la procuración de justicia.

Como se observa, el principio de legalidad que establece que los órganos del Estado sólo pueden hacer lo que la ley estrictamente les faculta, es observado por el Representante de la Sociedad en el desempeño de sus funciones.

En la investigación del delito se cuenta con el apoyo técnico de servicios periciales que ilustran al Ministerio Público en la búsqueda de elementos probatorios que le permitan integrar los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad del inculcado. O en su caso, establecer que los hechos que se indagan no constituyen delito o que siéndolo el sujeto actuó amparado en alguna causa de exclusión del delito y de la responsabilidad penal, o la acción penal y su ejercicio se encuentran extintas por el perdón en los delitos de querrela, la prescripción, muerte del inculcado o la creación de un tipo penal que beneficie al indiciado.

El Ministerio Público en la función persecutoria de los delitos busca la verdad histórica de los mismos, es decir encontrar la relación cronológica aproximada de los hechos como se presentaron al momento en que se realizaron. Se trata de una reconstrucción de los eventos para determinar si estos pueden o no ser constitutivos de delito.

Ministerio Público, no es desde el punto de vista de sus funciones un inquisidor, es una institución de buena fe encargada de procurar la justicia de manera imparcial y con estricto apego a derecho.

Lo mismo solicitará la aplicación de la pena que corresponda al delincuente, que su libertad cuando esta proceda.

En las líneas siguientes detallaremos los comentarios antes referidos sobre la intervención del Ministerio Público en la averiguación del delito.

La función persecutoria del Representante Social, tiene lugar cuando este tiene o toma conocimiento de la comisión de un delito. Las formas en que se presenta la "*noticia criminis*" son la **denuncia** y la **querrela**.

Persona que la formula:

En el caso de la **denuncia** manifestamos que esta tiene lugar en delitos que se persiguen de oficio, donde cualquier persona o autoridad puede ponerlos en conocimiento del Ministerio Público, o éste de *mutuo proprio* iniciar la investigación correspondiente.

Si partimos de la definición que dimos de la denuncia en el Capítulo anterior, observaremos que esta puede ser presentada por cualquier persona, ello da lugar a los siguientes supuestos:

- ◆ Por persona física, mayor de edad.
- ◆ Por persona física, menor de edad.
- ◆ Por persona moral.

Si se trata de una persona *mayor de edad*, la denuncia es recibida por el Ministerio Público que se encuentra de turno en la Agencia investigadora.

Previa a su declaración deberá enviarlo al Médico Legista a efecto de que certifique que su estado psicofisiológico le permite narrar los hechos que serán objeto de la investigación.

En el caso de que la persona que desea declarar sea *menor de edad*, la ley adjetiva penal para el Distrito Federal, con base en la valoración de la prueba testimonial en su artículo 255, prevé que la autoridad que reciba esta declaración tomará en cuenta la capacidad para juzgar el acto.

De lo anterior se infiere que el Representante Social, goza del más amplio criterio para considerar si la manifestación del menor puede ser considerada como un "testimonio" y si los hechos que narra en el contenido de la misma pueden ser o no probablemente constitutivos de un delito.

En el caso de que la denuncia se presente por una *persona moral*, creemos que si bien se puede hacer a través de su representante legal, no es exigencia fundamental para este requisito de procedibilidad, ya que se trata de delitos que se persiguen de oficio, en que cualquier persona los puede poner en conocimiento del Ministerio Público, siendo indistinto que lo haga el representante legal o cualquiera otro.

En el caso de la **querrela**, la legislación adjetiva penal del Distrito Federal prevé que ésta se puede formular por:

Persona física *mayor de edad*, la que al formular su declaración expresará su deseo de que se persiga al autor del delito.

Persona física *menor de edad*, podrá querellarse por sí mismo y si a su nombre lo hace otra persona, surtirá sus efectos la querella, cuando no hubiere oposición del menor; si la hubiere, el Ministerio Público decidirá si se admite o no.

Si la querella se presenta por *persona moral*, a diferencia de la denuncia, se exige del querellante que sea representante legal o apoderado que tenga poder general para pleitos y cobranzas, con cláusula especial para formular querellas u otorgar el perdón, sin que esto sea necesario tratándose de delitos patrimoniales (artículo 264, párrafo segundo, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

Forma:

Explicadas ya las personas que pueden presentar la denuncia o la querella, indicaremos la forma en que se puede formular la declaración. A este respecto la ley adjetiva en análisis en sus artículos 103 y 104, prevén que se puede declarar:

- ◆ Verbalmente, o
- ◆ Por escrito.
- ◆ Vía portal electrónico¹³

Si se presentan de manera **verbal**, el Ministerio Público, levantará acta en la que se asentará la narración de los hechos, supuestamente delictivos, sin

¹³ De acuerdo a la reforma de los artículos 9 bis y 276 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, publicada en el Diario Oficial el 3 de Octubre de 2008.

calificarlos jurídicamente, y el declarante y contendrá la firma o dactilograma de quien las formule, su domicilio y demás datos que faciliten su localización

Si se formulan por **escrito**, el Ministerio Público la recibirá teniendo el cuidado de que se reúnan los lineamientos antes descritos, en todo caso se le prevendrá para que la modifique, ajustándose a ellos. Además, en el caso de la querrela, deberá de ser ratificada al momento de su presentación.

Si se presenta por **vía portal electrónico**, se le informará al querellante que tiene cinco días hábiles contados desde el siguiente al en que fue formulada, para que acuda a ratificarla.

Autoridad que la recibe.

La presentación de denuncias o querrelas por parte de los involucrados en el conocimiento de hechos delictivos se realiza a través del Ministerio Público por ser éste el único facultado a recibirlas.

En el supuesto de otras corporaciones policíacas, como es el caso de la policía preventiva, la policía federal preventiva; como cualquiera otra autoridad; consideramos que están obligadas a coadyuvar con la procuración de justicia en la prevención y combate al delito. Cuando estas corporaciones tienen conocimiento directo o por tercera persona, de la comisión de un delito, si es flagrante, están facultados a detener a los indiciados y a remitirlos sin demora ante la presencia del Ministerio Público.

La remisión de los involucrados en la comisión del delito deberá de ir acompañada del "parte de policía" correspondiente. Este documento es una

acta circunstanciada en la que se describen con detalle las actividades de la policía que tengan relación con su participación en el evento delictivo.

Es importante destacar que en el caso de que los hechos de los que tome conocimiento el Ministerio Público, sean o tengan relación con delitos del fuero federal, el Ministerio Público, una vez realizadas las primeras diligencias y en el caso de haber detenidos, remitirá las actuaciones y a los presuntos responsables al Ministerio Público Federal (artículo 10, párrafo segundo del Código Federal de Procedimientos Penales).

En otro orden de ideas, hemos precisado que la declaración del denunciante o querellante se traduce en la relación de hechos que pueden ser constitutivos de un delito. Sobre el particular, César Augusto Osorio y Nieto comenta:

“Al declarar a la víctima u ofendido de un ilícito penal se procederá de inmediato a tomarle su protesta de conducirse con verdad, siempre y cuando sea mayor de 18 años, en caso contrario únicamente se le exhortará. Enseguida se preguntarán los datos generales del sujeto...”.¹⁴

Sobre el criterio que marca la doctrina podemos hacer los siguientes comentarios:

- ◆ Que el autor que se analiza omitió señalar como obligación inicial a cargo del Ministerio Público, la de enviar al ofendido (como al inculpado), al médico, para que sea examinado acerca de su estado psicofisiológico.

¹⁴ Ob. Cit.; p. 14.

- ◆ Por cuanto a la protesta de conducirse con verdad, se traduce en “una conminación, una amenaza” para quien declare con falsedad.
- ◆ En el caso de exhorto, éste efectivamente se aplica al testigo que es menor de edad (como ya se indicó), pues al tratarse de una “invitación” a que declare el menor de edad, a él no se le puede imponer ninguna sanción.

Por cuanto a las generales del declarante le preguntará: nombre, domicilio, lugar de origen, nacionalidad (y calidad migratoria), si pertenece a algún grupo étnico, edad, estado civil, grado de instrucción (o mención de carecer de ella), ocupación, domicilio del centro de trabajo, teléfonos en donde puede ser localizado.

Si la persona no habla el castellano se le nombrará a un intérprete o traductor, y se procederá de acuerdo a lo que ordena el artículo 9 fracción VI del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. En donde se permite que el inculpado escriba su declaración en su propio idioma y el intérprete haga la traducción.

Iniciada la declaración, el Ministerio Público encausará la narración de los hechos sin alterar su contenido, procurando que se hagan de manera lógica y cronológica, sin desvirtuar su contenido y la espontaneidad con que los refiera el declarante.

Terminada la declaración, el inculpado la leerá y firmará al calce para constancia de que la ratifica en todas y cada una de sus partes. Si el

declarante no sabe leer o desconoce el idioma castellano, la leerá otra persona o el intérprete, acto seguido la firmará y ratificará.

Una vez que se ha realizado esta actividad el titular de la Agencia Investigadora comienza con la recolección de todos los elementos de convicción tendientes a integrar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado.

Las actividades del Ministerio Público se encaminan a la investigación del delito, por tal motivo el Representante Social deberá, de acuerdo con los hechos narrados por el denunciante o querellante, establecer las directrices que se han de seguir en el desarrollo de la investigación, de acuerdo al delito de que se trate.

Debemos aclarar al lector, previo al desarrollo de este apartado, que no es nuestro propósito el hacer un manual de diligencias de averiguación previa, sino poner de relieve las actividades más importantes que se involucran con la misma.

El orden y la secuencia sistemática en el progreso de las actividades en la averiguación previa permitirán al Agente del Ministerio Público y a sus órganos auxiliares, recabar la información necesaria a efecto de determinar al final de su recolección sin con ella amerita ejercitar o no la acción penal.

Hemos sido insistentes en este Capítulo al decir que la finalidad de la investigación es la de "integrar" el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado.

“Integrar la averiguación previa” implica la obligación del Ministerio Público de recabar, recopilar, reunir o juntar los elementos de convicción que relacionados entre sí permitan a la autoridad determinar con los hechos que investiga pueden ser constitutivos de un delito y que estos hechos le son imputables a un probable responsable.

Al respecto Javier Piña y Palacios menciona “que el acto investigatorio debe revelar conocimiento de elementos que se relacionan con el delito o con el delincuente. En tanto que ese conocimiento no precise los elementos para que el Ministerio Público pueda ejercitar su acción, en tanto que no produzca como resultado la obtención de datos necesarios para que pueda vivir por el simple ejercicio de la Facultad de Policía Judicial y no necesiten de la Facultad Jurisdiccional, quiere decir que el Ministerio Público no tiene los elementos necesarios para ejercitar su acción”.¹⁵

Es decir, que en tanto no se completa debidamente la función persecutoria del delito no dará lugar a la función jurisdiccional. El Órgano encargado de aplicar las consecuencias jurídicas de la norma al caso concreto, estará materialmente imposibilitado de realizar esa actividad en virtud de que el Representante Social en su indagatoria no reunió los elementos necesarios para integrar el tipo y la probable responsabilidad del indiciado.

El Ministerio Público debe entonces suministrar al Órgano Jurisdiccional las pruebas que le permitieron llegar a su determinación de ejercicio de la acción penal.

¹⁵ Piña y Palacios Javier. Derecho Procesal Penal, México, D.F., Talleres Gráficos de la Penitenciaría del D.F., 1948; p. 102.

La prueba es en la Averiguación Previa, como en todo el Procedimiento Penal, la columna vertebral de este. Cualquier imputación que formule el Representante Social en contra del inculpado deberá sustentarse en pruebas.

Ya mencionamos que la averiguación previa del delito tiene lugar con la presentación del requisito de iniciación o de procedibilidad, la denuncia o querrela son los medios para cumplir este requerimiento legal.

Estudiada ya la declaración del denunciante o querellante, nos corresponde el análisis de *la manifestación que en la indagatoria realice el probable responsable*.

El inculpado, constituye un sujeto determinante dentro del procedimiento penal, las normas constitucionales y adjetivas en el ámbito penal le confieren ciertos derechos, los que a su vez se traducen en obligaciones a cargo de las autoridades encargadas de la investigación del delito.

En el plano constitucional, el artículo 16 párrafos cuarto a séptimo, señalan los casos exclusivos en los que se podrá *privar legalmente de la libertad* a una persona, cuando ésta tenga relación con la comisión de un delito.

Los casos de **flagrancia** y **urgencia**, ya estudiados, propician la **retención** del inculpado por un plazo de 48 o de 96, horas si se trata de delincuencia organizada.

Cubiertos los plazos de referencia el Ministerio Público está obligado a dejar en libertad "con las reservas de ley", al detenido, independientemente de que se sigan las actividades de la indagatoria.

La detención por flagrancia o por caso de urgencia amerita la retención, en los plazos antes mencionados. Ello no significa que el término de la averiguación previa con detenido sea de 48 ó 96 horas, dependiendo del caso de que se trate. La averiguación previa no tiene un tiempo máximo para ser agotada, de tal suerte que la retención es la privación legal de la libertad que tiene lugar durante la averiguación previa como consecuencia de los casos de flagrancia o de urgencia.

La retención sólo se mantendrá por el plazo constitucional señalado, en cuyo supuesto, como ya mencionamos el Ministerio Público pondrá en libertad inmediata al inculpado, con las reservas de ley, lo que significa, que si se integran el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado y el delito tiene pena privativa de libertad, el Representante Social al ejercitar acción penal, solicitará del Órgano Jurisdiccional competente, la orden de aprehensión.

2.2 Objeto de la Investigación

A este respecto resulta oportuno hacer una semblanza sobre estos elementos esenciales de la acción procesal penal.

Los artículos 94 al 124 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, aluden al cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado. En el caso del numeral 122, describe qué se entiende por **cuerpo del delito** y se tendrá por comprobado, cuando se justifique la existencia de los elementos objetivos del tipo; así como los normativos y los subjetivos, cuando aparezcan descritos en éste.

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

Por **probable responsabilidad** entendemos que se presenta “cuando existen determinadas pruebas, por las cuales se pueda suponer la responsabilidad de un sujeto... y podemos aceptar como responsabilidad, la obligación que tiene un individuo a quien le es imputable un hecho típico, de responder del mismo, por haber actuado con culpabilidad y no existir causa legal que justifique su proceder o lo libere de la sanción...”¹⁶

Y el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en lo conducente señala en el propio artículo 122, lo siguiente: “Para resolver

¹⁶ Rivera Silva, Manuel. Ob. Cit.; pp. 165 y 163.

sobre la probable responsabilidad del inculpado, la autoridad deberá constatar que no exista acreditada a favor de aquél alguna causa de licitud y que obren datos suficientes para acreditar su probable culpabilidad”.

Integrado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad, surge la facultad y la obligación por parte del Ministerio Público de **ejercitar acción penal** (artículo 286 bis, Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal)

La acción penal y su ejercicio se traduce en una consecuencia derivada de la procuración y administración de justicia en que el Estado tiene el deber de mantener el orden establecido y por eso facultó a un órgano público para perseguir los delitos y llevarlos al conocimiento de la autoridad judicial.

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

Sin embargo, en qué momento este órgano del Estado representa los intereses de la sociedad y el ofendido ante los Tribunales, pues su función no es sólo persecutoria de los delitos. Para llegar a ese instante el Ministerio Público debió de recibir una denuncia o querrela, realizar la investigación correspondiente, auxiliado de la policía ministerial, con el propósito de allegarse las pruebas necesarias que integren los elementos del tipo y la probable responsabilidad del inculpado; obtenidos éstos, *ejercitará acción penal* ante los órganos de decisión.

2.4 Determinaciones que Emite el Ministerio Público al Término de la Indagatoria

El ejercicio de la acción penal, puede formularse en el pliego de consignación con detenido o sin detenido, a continuación daremos una breve explicación de cada uno de ellos.

a. Si es *con detenido*, se presenta en los casos en que es detenido el inculpado, dentro de la investigación, como resultado de delito flagrante o de caso urgente. Antes de que expire el plazo de la retención (48 ó 96 horas, respectivamente), el Ministerio Público deberá poner al inculpado a disposición de la autoridad judicial, como consecuencia de la consignación con detenido, excepto en el supuesto en que el indiciado hubiera solicitado

su libertad provisional, con fundamento en el artículo 269, fracción III, inciso (g) del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Cuando en las indagatorias que se integran con detenido y se acrediten el cuerpo del delito y la probable responsabilidad, se pondrá inmediatamente a disposición del juez correspondiente al indiciado, solicitándole ratifique la detención decretada por agente del Ministerio Público, dicte auto de formal prisión y en su momento dicte sentencia condenatoria, donde se condene a la reparación del daño moral y material y se le amoneste públicamente para que se abstenga de reincidir.

b. Si es *sin detenido*, se inicia la investigación sin contar con el indiciado o detenido, al consignar la indagatoria se remite la consignación al juzgador, en el cual se le solicita libre orden de aprehensión o comparecencia, según sea el caso, debiendo reunir los elementos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad.

El ejercicio de la acción penal sin detenido se puede presentar, específicamente en cualquiera de las siguientes hipótesis:

- 1.** Que no se presente caso de flagrancia o de urgencia.
- 2.** Que se hubiera detenido al indiciado en flagrancia o se presente éste voluntariamente, y el delito merezca como pena la alternativa o no privativa de la libertad.
- 3.** Que detenido al inculcado en flagrancia obtenga su libertad provisional. En el primer caso, el Ministerio Público solicitará del juez, en el pliego de consignación, la orden de aprehensión, si el delito tiene pena privativa de la

libertad; o de comparecencia, si la pena es alternativa o no privativa de la libertad.

En el segundo supuesto, solicitará en la consignación sin detenido, la comparecencia del inculpado.

Y en la tercera suposición, también requerirá de la autoridad judicial la comparecencia del inculpado, remitiendo al juez junto con la consignación la caución que garantiza la libertad del inculpado.

c. También como consecuencia de la investigación se puede llegar a la convicción de que no se integró cuerpo del delito y/o la probable responsabilidad; o bien, porque integrándose éstos, operó a favor del inculpado alguna causa de exclusión del delito, una nueva ley que lo favorece, amnistía, prescripción o **perdón** del ofendido. En estos supuestos el Ministerio Público determina el *No ejercicio de la acción penal y ordena el Archivo* de la indagatoria correspondiente.

d. Que queden diligencias pendientes por practicar, pero por una causa material no imputable al Representante Social, no se han podido desahogar; o bien, por la carga de trabajo en la agencia del Ministerio Público, casos en los cuales determina la *reserva*, hasta en tanto no se resuelva el inconveniente. En la legislación adjetiva penal para el Distrito Federal no existe esta determinación, se trata de un "*archivo condicionado*", previsto en el acuerdo A003/99. Cabe destacar que la reserva puede convertirse en prescripción y consecuentemente en un archivo.

CAPÍTULO II.

Marco Conceptual sobre el Ministerio Público

Una vez que hemos comentado sobre las etapas y actividades que conforman al procedimiento penal, nos corresponde referirnos al Ministerio Público, pues como sabemos, este órgano del Estado realiza una serie de funciones muy importantes dentro del procedimiento penal.

Si bien en lo general tiene la encomienda de ser un representante de los intereses de la sociedad, ser parte en los procesos; en el caso de la materia penal en la etapa de averiguación previa o de preparación a la acción procesal penal, interviene como autoridad realizando la función de investigar los delitos, mientras que en la preparación al proceso y en el proceso desarrolla la función acusatoria.

Dada la importancia que tiene esta institución para el procedimiento penal, en este capítulo nos referiremos a sus orígenes, sustento constitucional y sus características.

1. Desarrollo Histórico

Resulta importante para esta investigación aludir a los antecedentes históricos de la institución del Ministerio Público, en los ámbitos internacional y nacional; la razón fundamental de su estudio estriba en el hecho de conocer sus orígenes en aquellos países que de alguna manera han influido

en el pensamiento jurídico mexicano sobre esta figura cuyo objetivo genérico se manifiesta en ser el representante de los intereses de la sociedad.

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

Deliberadamente abordamos en el apartado de antecedentes nacionales a España, pues como sabemos, con la conquista, nuestro país se reguló por las normas entonces vigentes en ese lugar del "viejo continente". Al trasplantar estas disposiciones legales a la entonces Nueva España, hubo que adecuarlas a las necesidades de la Colonia, la que en un crisol amalgamaba dos tipos de población de diversa ideología, los naturales y los españoles.

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

En esta parte de la investigación hacemos referencia, en forma breve, a la legislación que en determinado período reguló a la institución del Ministerio Público, aún cuando esta denominación no corresponda al concepto de

referencia, pues como apreciaremos, el término fue evolucionando tanto en características como en funciones, las que quedaron debidamente delineadas a rango constitucional con las Leyes Fundamentales de 1857 y 1917.

a. Antecedentes Internacionales:

Como lo comentamos en líneas anteriores, el Ministerio Público es una institución antiquísima que con el paso del tiempo ha venido evolucionando, su denominación, características y atribuciones, han variado adecuándose a las exigencias ideológicas de cada pueblo. Sobre el particular Juan José González Bustamante comenta: “Investigar los orígenes del Ministerio Público es una tarea ardua y más resulta encontrar conexiones en el pasado con la moderna institución”.¹⁷ Es difícil encontrar en la teoría que trata este tópico un antecedente específico que en forma clara nos lleve a pensar que es el **antecesor** del Ministerio Público que ahora conocemos, figura jurídica que se encarga de velar por el estricto cumplimiento de la ley y de los intereses de la sociedad, por tal motivo nos vemos obligados a acudir al pasado para buscar los precedentes de la materia en estudio; a continuación presentamos este seguimiento, aclarando que los datos aquí arrojados son aproximaciones doctrinarias que involucran figuras jurídicas que se asemejan al tema en cuestión.

a.1 Grecia.

Manuel Rivera Silva relata que en Grecia un *arconte*, que intervenía en los asuntos de los particulares que por alguna razón no realizaban la actividad

¹⁷ Ob. Cit.; p. 53.

persecutoria; este ciudadano llevaba la acusación ante el *Tribunal de los Heliastas*, su actividad era supletoria, pues la acción penal estaba a cargo del ofendido por el delito.¹⁸

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

Julio Acero nos dice que en “el sistema de la venganza privada no pudo tener lugar ninguna institución semejante a la del Ministerio Público puesto que su existencia parte del concepto de que el delito es ante todo un atentado contra el orden social y por lo mismo no puede dejarse su represión al arbitrio ni al cuidado de los particulares, sino que debe ser obra de funcionarios del Estado”.¹⁹

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

¹⁸ Cfr.; Ob. Cit.; pp. 55 y 56.

¹⁹ Acero, Julio. Procedimiento Penal, ensayo doctrinal y comentarista sobre las leyes del ramo, del Distrito Federal y del Estado de Jalisco, 7a. ed.; México, Puebla: Edit. Cajica, S.A., 1976; p. 32.

Con el tiempo evoluciona la acusación privada y se convierte en **popular**, aquí un ciudadano del pueblo es designado por éste, dados sus atributos de honradez y honestidad, para que represente los intereses de la colectividad; se abandona la idea de que fuese el ofendido por el delito el encargado de acusar y al “ponerse en manos de un ciudadano independiente el ejercicio de la acción, se introdujo una reforma substancial en el procedimiento, haciendo que un tercero, despojado de las ideas de venganza y de pasión que insensiblemente lleva el ofendido al proceso, persiguiese al responsable y procurase su castigo o el reconocimiento de su inocencia, como un notable tributo de justicia social”.²⁰

Es el *Temosteti* quien tenía la función de denunciar los delitos ante el Senado o ante la Asamblea del Pueblo, para que llevara la voz de la acusación.²¹

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

a.2 Roma.

En esta ciudad se presentó también una forma de acusación popular, encomendada a los ciudadanos romanos; el procedimiento se sigue de oficio, es público y oral; posteriormente se designaron a magistrados, a quienes se les confirió la tarea de perseguir a los criminales ante los

²⁰ Franco Villa, Francisco; El Ministerio Público Federal; México, D.F.: Edit. Porrúa, S.A., 1985; p. 9.

²¹ Cfr.; Castro, Juventino V.; El Ministerio Público en México, funciones y disfunciones, 3a. ed.; México, D.F.: Edit. Porrúa, S.A., 1980; p. 4.

tribunales, se les denominó "...*'curiosi, stationari o inearcas'*... Hay que hacer notar que estos funcionarios desempeñaban actividades de policía judicial... el emperador y el senado designaban, en casos graves, algún acusador".²² Tal fue el caso de los *procuratores caesaris* de la época imperial, los que si bien en sus inicios desempeñaron actividades de administración de los bienes del príncipe, adquirieron importancia en el orden judicial y administrativo, al grado de gozar de la facultad de juzgar sobre las cuestiones en que estaba interesado el fisco.

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

Teodoro Momsem comenta en su obra *Derecho Penal Romano*, que procedimiento se seguía en representación de la comunidad, por los daños inferidos a esta, por tal motivo una persona se encargaba de acusar o demandar. La regla dominante era que el actor no representaba su interés particular sino el de toda la sociedad, no se requería que aquel que quisiera ejercer la acusación demostrara haber sido personalmente lesionado por el delito; esta forma de representar a la comunidad que daba al que la ejercía el carácter de cuasimagistrado, estaba sometida por cuanto a su admisión a reglas, las que en términos generales constituían

²² Rivera Silva, Manuel. Ob. Cit.; p. 56.

limitaciones, estas eran: 1. el no ser ciudadano; 2. ser menor de edad; 3. ser mujer; 4. el no gozar como ciudadano de completa independencia (v.g. hijo de familia, liberto); 5. los magistrados en servicio; y, 6. quien se encontraba bajo el peso de una acusación.²³

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

a.3 Italia.

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

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

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

²³ Cfr.; Momsem, Teodoro. Derecho Penal Romano. Traducida del alemán por P. Dorado; Bogotá, Colombia: Edit. Temis, 1976; pp. 241-244.

hipótesis de que el procedimiento inquisitivo se basaba en los ordenamientos divinos, con la característica de ser escrito y secreto”,²⁴ el reo era interrogado e inclusive se le arrancaba la confesión a través del tormento, se le comunicaba e inclusive se ejercía presión sobre su familia, llegando además a la confiscación de bienes.

En este país, comenta Piña y Palacios, “había cerca de los jueces, funcionarios subalternos que les denunciaban los delitos de los cuales tenían conocimiento..., los designaron con los nombres de ‘sindici’, ‘consulus lucuturum et villarum’ y ‘ministrales’, más hay que advertir que no son muy precisas las funciones de esos ‘sindici’, parece que tan sólo tenían el carácter de denunciadores oficiales”.²⁵

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

En Venecia, al término de la Edad Media las funciones de los oficiales tuvieron un carácter más preciso denominándoles Procuradores de la Corona. Sobre este particular Jorge Garduño al citar a Colín Sánchez informa que no es posible identificar al Ministerio Público con estos órganos, ya que solo eran auxiliares del Juzgador, siendo su actividad la presentación oficial de denuncias de delitos.²⁶

²⁴ Zaffaroni, Eugenio Raúl. Sociología Procesal Penal; México, D.F.: Colección Gabriel Botas, 1968; p. 30.

²⁵ Piña y Palacios, Javier. Derecho Procesal Penal, apuntes para un texto y notas sobre amparo penal; México, D.F.: Ediciones Botas, 1948; p. 60.

²⁶ Cfr.; Garduño Garmendia, Jorge. El Ministerio Público en la Investigación de los Delitos; México, D. F.: Noriega Editores, 1988; p. 12.

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

Giovanni Carmignani escribe que el acusador en esta época es el individuo que “por causa de la salud pública, denuncia ante el juez un delito cometido por otro, y con ello promueve una investigación criminal”.²⁷

Se aprecia entonces que la parte acusadora tiene, de acuerdo con este autor, la importante función de poner en conocimiento del Órgano Jurisdiccional, la comisión de un delito a través de la denuncia; estaban a las órdenes de éste y como lo comenta Rivera Silva, podían actuar sin su intervención.²⁸

a.4 Francia.

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

²⁷ Carmignani, Giovanni. Elementos de Derecho Criminal, traducida del italiano por Antonio Forero Otero; Bogotá, Colombia: Edit. Temis, 1979; p. 194.

²⁸ Ob. Cit.; p. 56.

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

“Si es verdad que el Ministerio Público nació en Francia -señala González Bustamante-, no fue el que conocieron y perfeccionaron en la Segunda República, las ilustres figuras de León Gambetta y de Julio Simón. Los *Procuradores del Rey*, son producto de la Monarquía francesa del siglo XIV y se crearon para la defensa de los intereses del Príncipe. Hubo dos funcionarios reales: el *Procurador del Rey* que se encargaba de los actos del procedimiento y el *Abogado del Rey* que atendía al litigio de los asuntos en que se interesaba el Monarca o la gente que estaba bajo su protección”.²⁹

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

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

Sobre el tópico en estudio, la doctrina refiere que con el paso del tiempo se presentó la inquietud de poner en manos del Estado lo que en forma híbrida

²⁹ Ob. Cit.; pp. 55 y 56.

se conoció como función persecutoria, que se trata de ubicar en las funciones del Procurador y el Abogado del Rey, pues estos sujetos intervenían en los asuntos penales por multa o confiscación que fueran a favor del tesoro de la Corona; atentos a esta obligación se preocupaban por la persecución de los delitos, pues aún cuando no se presentaban como acusadores, estaban autorizados para solicitar el procedimiento de oficio. Posteriormente ampliaron su campo de participación y llegaron a intervenir en cualquier asunto penal, convirtiéndose en la época posterior a la Revolución francesa, en representantes del Estado, que tenían la misión de asegurar el castigo en todos los actos delictivos.³⁰

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

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

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

El Ministerio Público francés, tiene a su cargo ejercitar la acción penal (función de acción), perseguir en nombre del Estado, ante el Órgano Jurisdiccional penal (función de requerimiento), a los responsables de un

³⁰ Sobre el particular pueden consultarse a: Rivera Silva, Manuel; Ob. Cit.; p. 56; Franco Villa, José; Ob. Cit.; p. 11; y, Garduño Garmendía, Jorge; Ob. Cit.; p. 13.

delito, intervenir en el período de ejecución de sentencia y representar a los incapacitados, a los hijos naturales y a los ausentes.

“Se distinguen con claridad las funciones encomendadas al Ministerio Público y a la Policía Judicial. Según el artículo 8º del *Código de Instrucción Criminal*, la Policía Judicial investiga los... delitos, reúne las pruebas y entrega a los autores a los tribunales encargados de castigarlos...”³¹

Es en este cuerpo legal en donde se consagran las funciones del Ministerio Público francés, las que como ya comentamos coinciden con las de la institución similar mexicana. A este Representante Social le compete la persecución de los delitos con estricto apego a la ley, procurando proteger los intereses de la víctima y, en general, de la colectividad.

b. Antecedentes Nacionales

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

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

³¹ González Bustamante, Juan José; Ob. Cit.; p. 57.

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

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

- a. El de la *antigüedad*, que se fundamenta en las instituciones griegas y romanas siguiendo una tendencia al sistema acusatorio.
- b. El *canónico*, creación de la iglesia, cuya peculiaridad es el de ser de naturaleza inquisitiva.
- c. El *mixto*, denominado así por contener en su estructura elementos del procedimiento penal romano y del canónico.
- d. El *moderno*, que perfecciona y actualiza las excelencias del sistema acusatorio, siendo consecuencia de la labor ideológica seguida por los pensadores que precedieron a la Revolución francesa, al consagrar el reconocimiento de los postulados democráticos y los derechos consubstanciales del hombre.³²

³² Cfr.; Ob. Cit.; p. 9.

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

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

Surge en este lugar la figura de la Promotoría Fiscal (desde el siglo XV), como herencia del derecho canónico, sus actividades al igual que en el derecho francés se basaban en representar al monarca, en la Recopilación de 1546, expedida por el Rey Felipe II (nos cita Piña y Palacios), se señalaban en el Libro 8, Título XIII algunas de sus atribuciones “Mandamos que los fiscales hagan diligencias para que se acaben y fenezcan los procesos que se hicieren en la vista privada de los escribanos, así contra los mismos jueces como contra los escribanos”.³³

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

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

³³ Ob. Cit.; p. 60.

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

Por decreto de 21 de junio de 1926, el *Ministerio Fiscal*, funciona bajo la dependencia del Ministerio de Justicia; es una magistratura independiente de la judicial y sus funcionarios son amovibles. Se compone por un Procurador Fiscal ante la Corte suprema de Madrid, auxiliado de un Abogado General y otro asistente; existen, igualmente Procuradores Generales en cada una de las Cortes de Apelación o audiencia Provincial, asistidos de un Abogado General y de otros ayudantes.³⁴

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

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

³⁴ Cfr.; Franco Villa, José; Ob. Cit.; pp. 19 y 20.

Ya hicimos referencia que la función persecutoria y el procedimiento penal van estrechamente ligados y que éste se ha clasificado de acuerdo a González Bustamante en cuatro etapas, pero para los fines de nuestro estudio y siguiendo el criterio de Rivera Silva fusionamos las dos últimas con el rubro de etapa mixta.³⁵

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

a. Sistema de Enjuiciamiento Acusatorio.

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

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

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

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

b. Sistema de Enjuiciamiento Inquisitivo.

Este se caracteriza por ser escrito y secreto (en contraposición al acusatorio), predomina el interés social sobre el particular; opera de oficio sin necesidad de iniciativa privada para excitar al Órgano Jurisdiccional; por

³⁵ Cfr.; Ob. Cit.; pp. 182-184.

cuanto al sistema de valoración de las pruebas es rigurosamente tasado, haciendo uso inclusive del tormento; la confesión es la reina de las pruebas (opera el principio de “a confesión de parte relevo de prueba”).

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

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

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

c. El Sistema de Enjuiciamiento Mixto.

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

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

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

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

b.1 Etapa Acusatoria.

Siguiendo los conceptos que forman el preámbulo de este apartado podemos establecer que en el México precolombino imperó el sistema de

acusatorio, como aconteció con el pueblo azteca, en el que existió un sistema de derecho no escrito de tipo consuetudinario para regular el orden y sancionar toda conducta hostil hacia las costumbres y normas sociales.

Para nuestro estudio reviste particular interés la figura del *Tlatoani*, quien representaba a la divinidad y gozaba de amplias facultades para disponer de la vida humana a su arbitrio, acusaba y perseguía a los delincuentes, aunque generalmente delegaba esta actividad a los jueces, quienes auxiliados por los alguaciles y otros funcionarios, se encargaban de aprehender a los infractores.³⁶

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

b.2 Etapa Inquisitiva.

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

³⁶ Cfr.; Garduño Garmendia, Jorge; Ob. Cit.; p. 14.

se produjeron por el momento frutos de mestizaje, sino que el conquistador, amen de su voluntad, impuso su lengua, su religión, su Derecho, etc.”.³⁷

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

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

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

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

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

³⁷ Rivera Silva, Manuel; Ob. Cit.; p. 57.

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

b.3 Etapa Mixta.

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

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

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

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

Esta apreciación se justifica si se toma en cuenta que el sistema español de la Promotoría Fiscal se siguió aplicando aún después de consumada la independencia. No fue sino en el proyecto de Constitución de 1857 y en la *Ley de Jurados Criminales* para el Distrito y Territorios Federales en donde se hace referencia al Ministerio Público; pero propiamente es a partir del Código de Procedimientos Penales de 1880, aplicable a esas entidades federativas, así como el de 1894 y la Ley Orgánica del Ministerio Público

Federal de 1908, y las subsecuentes hasta la vigente de 1983, así como la Constitución de 1917 que nos rige, en las que toma cuerpo la institución del Ministerio Público y se determina, con base al principio de legalidad, su organización y funcionamiento.

2. Fundamentación Constitucional

Previo al estudio del fundamento Constitucional del Ministerio Público, resulta pertinente entender qué es dicha institución, sobre el particular, Cabanellas de Torres nos dice sobre el referente que con el nombre del Ministerio Público se “designa a la persona y órgano encargado de cooperar en la administración de justicia, velando por el interés del Estado, de la sociedad y de los particulares mediante el ejercicio de las acciones pertinentes, haciendo observar las leyes y promoviendo la investigación y represión de los delitos”.³⁸

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

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

³⁸ Cabanellas de Torres, Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental; Argentina. Edit. Heliasta; 1982.

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

La segunda característica que le atribuye el autor en comentario es la de ser un representante de los intereses del Estado y de la sociedad; Francesco Carnelutti opina de igual modo al sostener que el Ministerio Público “se acostumbra a decir ciertamente que representa a los intereses del Estado o a la sociedad...”³⁹, función que nos permite entender su importancia en el ámbito de las relaciones jurídicas en las que se encarga de cuidar los derechos de los ciudadanos ante las autoridades.

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

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

El Código de procedimientos Penales de 1880 en su artículo 24 establecía “Que el Ministerio Público es una magistratura instituida *para pedir y auxiliar la pronta administración de justicia, en nombre de la sociedad, y para*

³⁹ Carneluti, Francesco. *Cómo se hace un Proceso*; traducida del italiano por Santiago Sentís Melendo y Marino Ayerra Redín; Santiago de Chile, Chile: Ediciones Jurídicas, 1979; p. 101.

defender ante los tribunales los intereses de ésta, en los casos y por los medios que señalan las leyes”.

En la Exposición de Motivos que presentó Venustiano Carranza a la Asamblea Constituyente de 1917, para fundar el contenido del artículo 21 del Pacto Federal, entre otros argumentos dispuso: “Las leyes vigentes, tanto en el orden federal como en el común, han adoptado la institución del Ministerio Público, pero tal adopción ha sido nominal, porque la función asignada a los representantes de aquel, tiene un carácter decorativo para la pronta y recta administración de justicia. Los jueces mexicanos han sido, durante el período corrido desde la consumación de la independencia hasta hoy, iguales a los jueces de la época colonial: ellos son los encargados de averiguar los delitos y buscar las pruebas, a cuyo efecto siempre se han considerado autorizados, para emprender verdaderos asaltos contra los reos, para obligarlos a confesar, lo que sin duda alguna desnaturaliza las funciones de la judicatura. La sociedad entera recuerda horrorizada los atentados cometidos por jueces que, ansiosos de renombre, veían con positiva fruición que llegase a sus manos un proceso que les permitiera desplegar un sistema completo de represión, en muchos casos contra personas inocentes, y en otros contra la tranquilidad y el honor de las familias, no respetando en sus inquisiciones, ni las barreras que terminantemente establecía la ley. La misma organización del Ministerio Público, a la vez que evitará ese sistema procesal tan vicioso, restituyendo a los jueces toda la dignidad y toda la respetabilidad de la Magistratura, dará al Ministerio Público toda la importancia que le corresponde, *dejando exclusivamente a su cargo la persecución de los delitos, la busca de*

elementos de convicción, que ya no se hará por procedimientos atentatorios y reprobados..."⁴⁰

Del texto que antecede observamos que en la creación del artículo constitucional que fundamenta al Ministerio Público, el Jefe del Ejército Constitucionalista consideró necesario dividir claramente las funciones judiciales de las de procuración de justicia a cargo de un órgano especializado para ello.

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

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

Carlos Franco Sodi, como punto de apoyo a estas ideas manifiesta: "La necesidad del proceso para aplicar la ley penal en cada caso concreto, implica, naturalmente, la actividad de los tribunales para el mismo objeto, pero éstos... no pueden proceder oficiosamente, en vista de lo cual se hace necesaria una actividad desarrollada por otro órgano del Estado, que los

⁴⁰ Pérez Palma, Rafael. Fundamentos Constitucionales del Procedimiento Penal; México, D. F.: Cárdenas Editor y Distribuidor, 1974; pp. 330 y 331.

ponga y mantenga en movimiento. Esta actividad persecutoria de los delincuentes (sic) ante la jurisdicción competente *es la acción penal, que corresponde en México en forma exclusiva al Ministerio Público* (Art. 21 const.) y de la cual dice Eugenio Florián 'que domina y da carácter a todo el proceso, lo inicia y lo hace avanzar hasta su meta'..."⁴¹

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

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

González Blanco por su parte comenta, "no es posible negarle al Ministerio Público su carácter de representante de la Sociedad, si se considera que fue instituido como único órgano facultado para perseguir los delitos y al mismo tiempo, como colaborador de la función que tienen los órganos jurisdiccionales en la tarea de aplicar las normas penales sustantivas en los casos concretos..."⁴²

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

⁴¹ Franco Sodi, Carlos. Código de procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Federales, comentado; 2a. de; México, D. F.: Ediciones Botas-México, 1960; p. 9. El subrayado es nuestro.

⁴² González Blanco, Alberto. El Procedimiento Penal Mexicano, en la doctrina y en el derecho positivo; México D. F.: Edit. Porrúa, S. A., 1975; p. 61.

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

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

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

En consecuencia, podemos manifestar que el Ministerio Público, como órgano del Estado encargado de procurar justicia, se fundamenta a rango constitucional en el artículo 21 (como garantía individual de seguridad jurídica), en donde se aprecia que el Poder Constituyente a título de competencia lo facultó para investigar los delitos. De igual modo en el artículo 102 apartado A, se alude al Ministerio Público Federal.

3. Peculiaridades

De entre estas facultades la doctrina marca como características del Ministerio Público las siguientes:⁴³

⁴³ González Bustamante, Juan José. Ob. Cit.; pp. 59 y 60.

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

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

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

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

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

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

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

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

i. Es parte en los Procesos.- Como en los civiles federales; parte acusadora en los penales; y, en materia de amparo, como se observa de la lectura del artículo 5º, fracción IV de la Ley de Amparo que a la letra dice: "Son partes en el juicio de amparo... IV.- El Ministerio Público Federal, quien podrá intervenir en todos lo juicios e interponer los recursos que señala esta Ley, inclusive para interponerlos en amparos penales cuando se reclamen resoluciones de tribunales locales, independientemente de las obligaciones que la misma Ley le precisa para *procurar la pronta y expedita administración de justicia*. Sin embargo, tratándose de amparos indirectos en materias civil y mercantil, en que sólo afecten intereses particulares, excluyendo la materia familiar, el Ministerio Público Federal no podrá interponer los recursos que esta Ley señala".

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

k. Son Irresponsables.- Cuando su actividad se apega al principio de legalidad, la persona y la institución no responderán en forma civil o penal, cuando con motivo de una sentencia se concluya que el sujeto es inocente del delito que le imputó el Ministerio Público, pues como señala Julio Acero al citar a Ricardo Rodríguez: "La irresponsabilidad, tiene por objeto proteger al Ministerio Público, contra los individuos que él persigue en juicio a los cuales no se les concede ningún derecho contra los funcionarios que ejercen acción penal, aún en el caso de ser absueltos".⁴⁴

⁴⁴ Ob. Cit.; p. 35.

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

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

CAPÍTULO III.

Acción Penal y Acción Procesal Penal

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

Tomando genéricamente como “sanciones penales” todas las que son empleadas por el Derecho Penal para su fin propio: tanto las penas propiamente como las medidas de seguridad o las medidas correctivas, se podía decir que *son aquellas que tienden a mantener el orden social y la posibilidad de una convivencia pacífica*, independientemente de que en los casos concretos se logre o no impedir o reparar el daño inmediato que pueda causar el delito; la sanción civil en cambio, como se ha indicado ya, *protege los intereses particulares que se ven amenazados o que son desconocidos o lesionados*, y tiende a mantener sobre ellos la vigencia del Derecho, haciendo, que se pague al acreedor, se indemnice al perjudicado y no se dé validez ni eficacia a lo que se ha ejecutado contra las exigencias legales.

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

del Estado, y adquiere alzado vigor, en contrapartida, la resistencia a la opresión por la sociedad y por el individuo".⁴⁵

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

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

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

⁴⁵ Citado por Zamora Pierce, Jesús. "Garantías de Brevidad y Defensa en el Proceso Penal", en Anales de Jurisprudencia, estudios jurídicos; Año 47, T. 175; México, D. F.: Dirección de Anales de Jurisprudencia; publicación trimestral, abril-junio 1980; p.11.

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

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

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

1. Definición

Desde el instante en que la represión se constituye en fin de una *acción pública*, por atención a un puro interés general prelimitado, tal acción tiene que ejercitarse por funcionarios públicos en representación de la sociedad

exclusivamente (como es el caso entre nosotros del Ministerio Público) negándose al ofendido a este respecto toda participación directa y dejándole a lo sumo el derecho de indicar o proponer pruebas.⁴⁶

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

El procedimiento penal cobra vida a través de la acción penal y se mantiene a través de ésta. "La comisión de un delito da origen al nacimiento de la exigencia punitiva, y de ésta surge la acción penal..."⁴⁷

Así la "*acción*", significa actividad o movimiento encaminado a determinado fin (acepción gramatical). En su significado jurídico es poner en marcha el ejercicio de un derecho.⁴⁸

"La acción penal en México -nos dice Piña y Palacios- tiene características propias que no permiten invocar para su interpretación autores o legislaciones extranjeros".⁴⁹

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

⁴⁶ Cfr.; Acero, Julio. Ob. Cit.; pp. 60 y 61.

⁴⁷ González Bustamante, Juan José. Ob. Cit.; p. 37.

⁴⁸ Cfr.; Ídem.

⁴⁹ Ob. Cit.; p. 102.

Si como señala González Bustamante, la acción penal nace con el delito, aquélla no logra cristalizarse si éste no se pone en conocimiento de su titular, para de este modo ir preparando el camino para poderla ejercitar. Sobre el particular Olga Islas y Elpidio Ramírez comentan “La preparación de la acción penal está a cargo del Ministerio Público, quien, con el auxilio de la Policía Judicial a su mando, tiene como atribución, por mandato constitucional (artículo 21), la función persecutoria de los delitos... como acto inicial de la preparación de la acción penal, tomará la denuncia o la querella...”⁵⁰

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

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

La función persecutoria, “como su nombre lo indica consiste en perseguir los delitos, significando con ello el hecho de buscar y de allegarse todos los elementos necesarios para la correcta investigación de los elementos del

⁵⁰ Islas, Olga y Elpidio Ramírez. El Sistema Procesal Penal en la Constitución; México, D. F.: Edit. Porrúa, S. A., 1979; pp. 51 y 52.

ilícito, a efecto de que una vez reunidos pueda dicha Institución mediante un juicio lógico jurídico concluir que son bastantes los elementos ahí reunidos para presumir que se encuentra acreditado el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad penal de la persona a quien se le imputa el delito”,⁵¹ de esta forma la función persecutoria se presenta en dos momentos: la averiguación previa, y el ejercicio de la acción penal.

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

González Bustamante comenta que es la facultad de ocurrir ante la autoridad, a fin de lograr el reconocimiento de un derecho a nuestro favor o de que se nos ampare en un derecho controvertido por terceros, o como el medio práctico, el procedimiento, la forma por la que se obtiene el reconocimiento y protección de un derecho.⁵²

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

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

⁵¹ Oronoz Santana, Carlos M. Manual de Derecho Procesal Penal; 2a. de.; México, D. F.: Cárdenas Editor y Distribuidor, 1983; pp. 56 y 57.

⁵²Cfr.; Ob. Cit.; p. 38.

Massari dice que es el poder jurídico de activar el proceso con el objeto de obtener sobre el derecho deducido una resolución judicial.⁵³

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

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

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

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

⁵³ Cfr.; Citados por González Bustamante, Juan José. Ob. Cit.; pp. 38 y 39.

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

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

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

Por último cita a Rafael García Valdés quien opina que es el “poder jurídico de promover la acción jurisdiccional, a fin de que el juzgador pronuncie acerca de la punibilidad de hechos que el titular de aquélla reputa constitutivos de delito”.⁵⁴

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

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

⁵⁴ Ídem.

La justicia del Estado tiene el deber de mantener el orden establecido y por eso facultó a un órgano público para perseguir los delitos y llevarlos al conocimiento de la autoridad judicial. Es aquí donde toma clara aplicación la garantía de seguridad jurídica prevista por el artículo 17 de la Constitución federal que en lo conducente señala “Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho...”

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

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

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

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

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

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

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

2. Características

La acción penal como figura jurídica tiene determinadas características, entre ellas, quizá la más importante sea la de ser pública. Al tener esa cualidad se encuentra vinculada con los intereses de la colectividad y del Estado, por ello se reconoce que tiene que ser administrada por éste último, quien por su parte la delega a la institución denominada Ministerio Público para que represente a la sociedad en general. Al respecto cabe recordar que entre otras funciones que debe atender el Ministerio Público, se encuentre la de vigilar que todas las leyes y reglamentos, sin importar de que rama del derecho sean, se apliquen y se hagan valer, pues de no ser así, entonces no se justificaría su existencia como representante de la sociedad.

Por cuanto a la acción penal, esta necesita de un representante, de alguien que la haga valer, la respalde y la apoye en todo momento, que se sirva de

ella como un medio, como un derecho o como un poder con el cual se acude ante el órgano jurisdiccional y se busque la satisfacción a una pretensión punitiva tanto desde el punto de vista de los intereses del Estado, como de los intereses de quien resulte ofendido por una agresión violenta en sus derechos.

Como podemos apreciar, esa tarea no es nada fácil, sin embargo, alguien tiene que ejercerla; necesitamos entonces que la acción penal tenga un representante común y este titular en México se llama Ministerio Público.

Por lo que toca a la historia del Ministerio Público, mucho se ha investigado (además es motivo de otro estudio); y en cuanto a su función mucho se ha discutido de que si es la correcta y de que ejerce un monopolio exclusivo de la acción penal. Lo que bien puede ser cierto, creemos nosotros es que surgió por una necesidad social que reclamaba ideológicamente y quizás con perfiles; utópicos, la correcta procuración, administración e impartición de justicia.

Sabemos que para el género humano, quizá no existe otra rama del derecho de mayor trascendencia que la penal por estar en constante relación con sus acciones u omisiones. Entre los bienes jurídicos sometidos a la protección del derecho penal, se encuentran los más preciados, como la libertad, la dignidad, al honor, la integridad física, el patrimonio e inclusive la propia vida.⁵⁵

⁵⁵ Cfr. Márquez Piñero, Rafael. Derecho Penal, Parte General, Editorial Trillas, México, 1998, p. 11.

Todos los intereses que el derecho intenta proteger son de importancia incalculable, sin embargo, de entre ellos hay algunos cuya tutela debe ser asegurada a toda costa, por ser fundamentales en determinado tiempo y lugar para garantizar la supervivencia del orden social. Para lograr tal fin, el Estado está naturalmente facultado y obligado a la vez, a valerse de los medios adecuados originándose así la necesidad y justificación del derecho penal que, por la naturaleza esencialmente punitiva, es capaz de crear y conservar el orden social.⁵⁶

"En las legislaciones penales contemporáneas existen normas que regulan la actividad jurisdiccional que realiza el Estado, por las cuales este, como titular del derecho a perseguir y castigar los delitos, se impone así mismo ciertas limitaciones que lo obligan en ciertos casos, a no perseguir a los autores de determinados hechos, para buscar la declaración de existencia de delito y de delincuencia y, en otros, a no hacer efectivas las sanciones que se hayan impuesto como consecuencia de la declaración jurídica respecto de delito y del delincuente... Esta situación de autolimitación que el Estado se impone puede parecer, en alguna forma, como implicativa de una parcial renuncia a la consecución de los fines que son propios del derecho penal y hasta contradictoria con la idea, de que toda agrupación social requiere del conjunto de normas que rijan el funcionamiento de los órganos estatales y permitan una absoluta claridad en las relaciones entre los individuos y los órganos colectivos, se ha dicho que si los hombres fueran siempre respetuosos de las normas de convivencia, sería innecesario el Derecho Penal, pero también se afirma que esto no es sino una más entre las múltiples utopías que en diferentes épocas se han manejado, porque los

⁵⁶ Cfr. Castellanos Tena, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Parte General, 12ª ed., Editorial Porrúa, México, 1978, pp. 17 y 18.

seres humanos somos constantes transgresores del orden jurídico establecido y ello hace que, hasta la actual etapa del desarrollo histórico de la humanidad, al Derecho Penal, sea imprescindible elemento para regular la vida en sociedad. Es por esta necesidad, derivada de la propia naturaleza humana, que el Estado detenta el *Ius Puniendi*, con el que quiere y pretende alcanzar sus fines últimos, que son la aplicación de las medidas adecuadas para eliminar la peligrosidad de ciertos individuos y garantizar la paz pública para permitir el desarrollo social armónico..."⁵⁷

"El Estado, como representante de la sociedad organizada, vela por la armonía social, y lógico resulta conceder al Estado autoridad para reprimir lo que intente o conculque la buena vida gregaria. Al amparo de esta autoridad, es indiscutible que en cuanto se comete el hecho delictuoso, surge el derecho-obligación del Estado de perseguirlo (derecho en cuanto el Estado tiene la facultad, y la obligación en cuanto no queda a su arbitrio el ejercitarla, sino debe hacerlo forzosamente); más que parte el propio Estado puede actuar, resulta obvio que debe tener conocimiento del hecho e investigando éste, llegar a la conclusión de que si es el mismo, para de esta manera ejercitar su derecho ante la autoridad judicial, reclamando la aplicación de la ley..."⁵⁸

Entendemos que un Estado de Derecho es el que tutela por los bienes y valores jurídicos de la sociedad en general, a efecto de garantizar su supervivencia, por lo que en ejercicio de sus facultades y obligaciones puede reprimir todo lo que atente contra la buena vida gregaria, en consecuencia es menester reconocerle que debe actuar en cuanto surja la infracción a la

⁵⁷ Vela Treviño, Sergio. *La Prescripción en Materia Penal*, Editorial Trillas, México, 1995, p. 25.

⁵⁸ Rivera Silva, Manuel, *Ob. Cit.*, pp. 57 y 58.

norma jurídica, debiendo investigar precisamente en nuestro caso, la comisión de un hecho delictuoso y ejercer en su oportunidad la actualización de la ley al caso concreto.

El Estado, en exacto cumplimiento de sus funciones inherentes, ha creado instituciones afines a sus propósitos, por lo que en nuestro medio encontramos que existe el Ministerio Público, encargado de la persecución de los delitos y de ejercitar tal acción ante el órgano jurisdiccional correspondiente (creado también por el Estado), para que este actualice la ley, tanto al infractor como tutelando los derechos privados del ofendido de esa relación trasgredida. En estos términos, surge el Derecho Procesal Penal, que regula las actividades del Ministerio Público y del órgano jurisdiccional, desde la persecución del delito, hasta la satisfacción de la ley penal, garantizando así a la sociedad que se cumple el cometido del Estado bajo un orden legalmente aceptado.

El Ministerio Público como representante de la sociedad, actuará siempre a nombre de la institución y no a nombre propio "...al tomar conocimiento del ilícito penal y realizar sus funciones, no substituye en sentido estricto, a la persona ofendida, porque pertenece a ésta el derecho a ejercitar la acción penal; y aunque obre en interés ajeno, lo hace en forma directa en representación de la sociedad y nunca en razón del particular, atendido, sino de la institución a quien se ha encomendado cumplir uno de los fines del Estado... El Estado, al instituir el Ministerio Público le otorga el derecho de ejercer la tutela jurídica general, y lo faculta para perseguir a quien atente contra la seguridad, y el natural desenvolvimiento de la sociedad. En este sentido se entiende que es el representante social, y funda en ello el

ejercicio de la acción penal... es un representante de la sociedad en el ejercicio de las acciones penales..."⁵⁹

De aquí que la función del Ministerio Público, sea eminentemente de investigación y persecutoria de los delitos cometidos o de aquellos cuya persecución se encuentre en un grado punible de conformidad con el Código Penal. La actividad del Ministerio Público del que nos ocupamos, aparece dividida en dos funciones la investigadora y la persecutoria del delito; así mismo le corresponde probar la existencia del delito mediante la comprobación de sus elementos constitutivos, el descubrimiento de los responsables y la reunión de los elementos de convicción para acreditar la responsabilidad penal, en esta etapa denominada Averiguación Previa, el Ministerio Público practica las diligencias necesarias que tienden a determinar la procedencia o improcedencia de ejercitar la acción penal.

La función de investigar y perseguir el delito, la entendemos como la prosecución de la averiguación, pero ahora dentro de la instrucción procesal; es en esta segunda etapa (Instrucción) en donde el Ministerio Público *prosigue* su acción penal (reconocida y regulada por la ley), vigilando y motivando su continua ejercitación, o bien, en su caso haciéndola cesar. Agregamos, que tal prosecución se prolonga y se sintetiza en la etapa del Juicio, en la cual se puntualiza la acusación, pero aun más, se sigue hasta lograr la sentencia definitiva, e inclusive el Ministerio Público puede recurrir esta, haciendo con ello que la acción penal no cese, y que se logre hasta que la pretensión punitiva estatal se satisfaga.

⁵⁹ Colín Sánchez, Guillermo, Ob. Cit., p. 105.

Por otra parte, es importante hacer notar, como señala Rafael Pérez Palma que: "Ningún tribunal del orden penal puede funcionar sin un agente del Ministerio Público adscrito. Ningún proceso puede ser iniciado, ni seguido, sin la intervención de un Agente del Ministerio Público. El Ministerio Público es parte imprescindible en todo proceso; no hay determinación Judicial que no le deba ser notificada, ni diligencia en la que no haya de intervenir, y en muchas veces su parecer debe ser oído antes de que el juez resuelva... El Ministerio Público... no admite divisiones ni por categorías ni por razones de competencia, puesto que su función fundamental, la de representar a la sociedad, es única. Dentro de él se encontrará que de hecho existe división en el trabajo con pluralidad de miembros, pero con unidad de funciones. Los cambios de la persona física de los Agentes del Ministerio Público que intervengan en un proceso, no implican ni significan rotura dentro de esa unidad. Se dice igualmente que los Agentes del Ministerio Público en los procesos en que intervienen tienen personalidad directa y no delegada en substitución del jefe de la institución que es el Procurador de Justicia, a pesar de que haya opiniones en tal sentido de que, quien goza de plena representación de la sociedad en los procesos es el Procurador y no los Agentes, que no son subordinados. Pero sobre esta opinión debe prevalecer la primera, pues en el supuesto caso de que un Agente del Ministerio Público, salvo el caso de las conclusiones no acusatorias, intervengan en contra de las instrucciones que hubiere recibido del Procurador, las promociones o las omisiones realizadas, no podrán ser notificadas por ese funcionario, precisamente por la unidad que representa la institución... El Ministerio Público debe ser institución de buena fe, el objeto o los propósitos del Ministerio Público no han de ser los de un inquisidor, o de un perseguidor intransigente de los procesados, con

ánimo de perjudicar o de extremar su celo, sino simplemente, el de velar por los intereses de la sociedad que representa... La sociedad tiene tanto interés en derechos y de las garantías de los individuos que componen el conglomerado, así que el Ministerio Público debe mantenerse en la posición y lugar adecuado a ambas finalidades..."⁶⁰

Una vez que hemos precisado que la pretensión punitiva corresponde al Estado porque a este compete el derecho-obligación, de tutelar los intereses de la sociedad en general; también se estableció que la acción penal, es, como la define Eugenio Florián, el poder jurídico de excitar y promover la decisión del órgano jurisdiccional sobre una determinada relación de derecho penal, y que paralelamente a tal poder, la acción penal se materializa en la serie de actividades tendientes a la actualización de la pretensión punitiva del Estado. Así la doctrina señala como peculiaridades de la acción penal las siguientes:

a. La acción penal es "pública":

Dice Arilla Bas "...es pública porque sirve a la realización de una pretensión Estatal: La actualización de conminación penal sobre al sujeto activo del delito. La pretensión punitiva..."⁶¹

"...La acción penal es pública, porque tiende a satisfacer un interés público o colectivo, porque pertenece a la sociedad a quien defiende y protege,

⁶⁰ Ob. Cit., p. 332.

⁶¹ Arilla Bas, Fernando. El Procedimiento Penal en México; 20ª ed., México, D.F., Edit. Porrúa, 2000, p. 27.

porque son públicos su fin y su objeto, porque es público el derecho que la rige y porque público es también el órgano que la ejercita..."⁶²

"...La doctrina jurídica le atribuye a la acción penal la característica de ser pública de acuerdo con el fin y objeto que persigue, y de ser, obligatorio su ejercicio porque si bien la ostenta un órgano del Estado -Ministerio Público- y se sirve de ella para la realización de la pretensión punitiva, no debe quedar al arbitrio su ejercicio ante la comisión del delito, y debe provocar la actividad jurisdiccional para que se defina el derecho y en su caso, se declare..."⁶³

Manuel Rivera Silva, estima que tanto el fin como el objeto de la acción procesal son públicos, por consiguiente queda excluida de intereses privados, al respecto nos señala que: "... En la Ley Mexicana se, ha estudiado en parte, la característica que hemos apuntado pública-, por haberse involucrado, en la órbita de la acción penal, y en la consecuencia, de su ejercicio, lo relacionado con la reparación del daño, que en esencia, permanece plenariamente al mundo de los intereses privados..."⁶⁴

b. La acción penal es única e indivisible:

Estima Pérez Palma que "... La acción penal es única e indivisible. En tanto que en el Derecho Civil hay acciones reales, personales, de estado civil, contractuales y de otros muchos órdenes más, la acción penal es única, así se trate de delitos contra el Estado o en contra de las personas. Expresa o

⁶² Ídem

⁶³ Colín Sánchez, Guillermo. Op. Cit., p. 229.

⁶⁴ Cfr. Ob. Cit., p. 63.

representa al derecho de la sociedad para pedir el castigo de aquellos que con el delito, rompen la paz y la seguridad publica..."⁶⁵

"...Es indivisible en cuanto recae sobre todos los sujetos del delito (autores o partícipes según los casos) salvo aquellos en quienes recurra una causa personal de exclusión de la pena..."⁶⁶

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 la auxilien por concierto previo o posterior..."⁶⁷

"...La acción procesal penal es indivisible. Con lo anterior se quiere indicar que tanto el derecho de castigar, como el ejercicio de aquel, alcanza a todos los que han cometido un delito, sin distingo de personas..."⁶⁸

La acción penal "...es única porque abarca todos los delitos perpetrados por el sujeto activo, que no hayan sido juzgados. Es decir, abarca todos los delitos constitutivos de concurso real o ideal..."⁶⁹

La acción penal es única, porque "no hay una acción especial para cada delito, se utiliza por- igual para toda conducta típica de que se trate..."⁷⁰

⁶⁵ Ob. Cit., p. 27.

⁶⁶ Arilla Bas, Fernando, Ob. Cit., p. 21.

⁶⁷ Colín Sánchez, Guillermo, Ob. Cit., p.230.

⁶⁸ Rivera Silva, Ob. Cit., p. 63

⁶⁹ Arilla Bas, Fernando, Ob. Cit., p. 22.

⁷⁰ Colín Sánchez, Guillermo, Ob. Cit. p. 230.

c. La acción penal como indiscutible e incuestionable:

"... La acción pertenece a la sociedad, ofendida por el delito; pero su ejercicio corresponde de manera exclusiva al Ministerio Público, con exclusión de cualquiera otra autoridad o persona física o moral. El monopolio que ejerce el Ministerio Público, respecto de una acción que no le pertenece, pues es de la sociedad, ha sido, como hemos ya dicho, largamente censurado, porque se carece de recurso para obligarlo a ejercer la acción penal, en aquellos casos en que su negativa al ejercicio de tal acción es contraria a derecho."⁷¹

d. La acción penal como irrevocable:

Dice Colín Sánchez, que una vez iniciado el proceso, debe concluir con la sentencia, porque si la acción se revocara esto no sería posible. Sin parte ofendida, faltando el requisito de procedibilidad (querrela), lógicamente aun iniciado el proceso, este no podrá continuarse y en esas condiciones no se llegará a la sentencia; tampoco sería así cuando el Ministerio Público formula conclusiones no acusatorias..."⁷²

"...Una vez que el Ministerio Público ha ejercitado la acción penal, no está facultado para desistirse de ella. Podrá pedir, si al caso así lo impone, que el acusado sea puesto en libertad, pero no desistirse de la acción penal que hubiera intentado. Tampoco podrá permitir que el ejercicio de la acción penal se interrumpa o se suspenda, fuera de los casos previstos en la ley de

⁷¹ Pérez Palma, Rafael, Ob. Cit., p. 26.

⁷² Colín Sánchez, Guillermo, Ob. Cit. p. 230.

manera expresa. Por ello tendrá que estar pendiente de la actividad procesal y darle el impulso necesario para que el expediente no quede inactivo..."⁷³

e. La acción penal es indiscrecional:

"...La acción penal es indiscrecional, es decir, no está sujeta a que discretamente el Ministerio Público la ejerza o no. Una vez satisfechos los requisitos de procedibilidad, comprobado el cuerpo del delito y existiendo elementos suficientes que hagan la responsabilidad penal, el Ministerio Público no está facultado para abstenerse de ejercitar la acción, ni por cuestiones de carácter político o administrativo, ni por cuestiones de conveniencia, ni de alguna otra índole. La acción penal.. no propiedad del Ministerio Público, sino de la sociedad y por lo tanto no puede disponer de ella a su antojo o capricho..."⁷⁴

Fernando Arilla Bas, no está de acuerdo con el anterior criterio y dice que la acción penal "...es discrecional, pues el Ministerio Público, puede o no ejercerla, aun cuando estén reunidos los elementos del artículo 16 de la propia Constitución..."⁷⁵

f. La acción penal es intrascendente:

Es intrascendente en virtud de que, en acatamiento al dogma de la personalización de las penas, consagrado por el artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que prohíbe las penas

⁷³ Pérez Palma, Rafael, Ob. Cit. p. 26.

⁷⁴ Ídem.

⁷⁵ Ob. Cit., p. 21.

trascendentes, se limita a los responsables del delito... Arilla Bas, le otorga a la acción penal la característica de que sea **retractable**, y dice "...Es retractable, ya que la citada institución -Ministerio Público- tiene la facultad de desistirse de su ejercicio, sin que al desistimiento prive al ofendido por el delito del derecho de demandar la reparación del daño ante los Tribunales Civiles..." ⁷⁶

"...Sus efectos deben limitarse a la persona que cometió el delito y nunca a sus familiares o a terceros..." ⁷⁷

Estas han sido pues, las características más importantes que reviste la acción penal en nuestro sistema de Derecho Positivo Mexicano; las cuales hemos de tener presentes para analizar lo que propiamente el ejercicio de la acción penal conforme al Derecho Procesal Penal.

3. Desarrollo de la Acción Penal y de la Acción Procesal Penal en el Procedimiento

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

La acción penal nace con el delito, fuera del procedimiento penal.

⁷⁶ Ídem

⁷⁷ Colín Sánchez, Guillermo, Ob. Cit., p. 230.

Cuando se pone en conocimiento del Ministerio Público la comisión del delito, a través de la denuncia o querrela, se encuentra en aptitud de llevar a cabo la función persecutoria.

Con la investigación, el Ministerio Público, auxiliado de la policía judicial, recogerán todos los elementos de convicción pertinentes para integrar los del tipo y la probable responsabilidad.

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

Durante la preparación del ejercicio de la acción penal el Ministerio Público actúa como autoridad. Cuando ejercita la acción penal actúa como parte.

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

El ejercicio de la acción penal (o acción procesal penal⁷⁸) y la función acusatoria se identifican en el Ministerio Público que participa desde la preinstrucción hasta las conclusiones.

4. Causas de Extinción

Reconoce la ley sustantiva penal como causas que extinguen la acción: a).- la muerte del inculpado o sentenciado, b).- la amnistía, c).- el perdón del ofendido; y d).- la prescripción.

⁷⁸ Así la denomina también la doctrina. Véase a Rivera Silva, Manuel. Ob. Cit.; pp. 51-54.

4.1 Extinción de la acción penal por muerte del inculpado:

El artículo 98 del Código Penal del Distrito Federal establece que la muerte del delincuente extingue la acción penal, así como las sanciones que se le hubieran impuesto, a excepción de la reparación del daño, y el decomiso de los instrumentos con que se cometió el delito y de las cosas que sean efecto u objeto de él.

Ante el caso de muerte del delincuente, se presenta la imposibilidad de aplicar la sanción correspondiente, esta situación la contempla la ley penal del Distrito Federal en su artículo 98 como causal que extingue la acción penal; sin embargo, nos dice el maestro Rivera Silva, que: "...La que en verdad desaparece es la aplicación de las sanciones, exceptuándose la reparación del daño y el decomiso de los instrumentos y objetos del delito...a pesar de lo expresado por la ley... que en caso de muerte del delincuente... se extingue la acción penal... se puede asegurar -dice Rivera Silva-: No se extinguió la acción penal ésta y su ejercicio existieron, pues de otra manera sería imposible explicar la subsistencia de la reparación del daño y el decomiso con su calidad de penas públicas: solo teniendo la acción y ejercitándola se puede desembocar en un castigo. Por tanto, el único que desaparece con la muerte del delincuente ya condenado, es el derecho del ejecutivo de hacer efectivas algunas sanciones. Sólo fallece la acción penal y en consecuencia su ejercicio (acción procesal penal) cuando la muerte sobreviene antes de que haya sentencia ejecutoriada, sin influir esta situación en las acciones de carácter civil..."⁷⁹

⁷⁹ Ob. Cit., p. 60.

"Las actuales legislaciones recogen un antiguo principio ya enunciado por el Derecho Romano como regla general: crimen *extingitor mortalitate*, porque, como lo dice Pessina, si la justicia penal debe obrar sobre el delincuente, faltando esta individualidad, falta el sujeto sobre el que la pena debe caer, y al hacer imposible la aplicación de la ley penal, se extingue la acción penal o la pena que se haya impuesto. La muerte del delincuente o del autor del hecho enjuiciable extinguen, así, la pena o la posibilidad de perseguir el hecho, lo que, además recoge nuestra Constitución Política en la parte final del primer párrafo del artículo 22, puesto que ahí se prohíbe la imposición de penas trascendentales que en este sentido tiene que ser entendido como lo que se propaga a personas ajenas al delincuente. Recuérdese que en otras épocas podía enjuiciarse y aún condenarse y ejecutarse la sanción impuesta, tratándose de personas muertas (existió en la edad media la llamada *dammatio memoriae*, que admitía la condena en efigie y la quema de cadáveres en vía de ejecución de sanción), pero en la actualidad esa barbaridad legal ya ha sido totalmente superada y así lo vemos consignado en el artículo 91 del Código Penal que establece que la muerte del delincuente extingue la acción penal y la sanción impuesta. Es obvia la razón y fundamentación de esta causa de extinción, sin una persona hacia la cual encaminar finalísticamente al Derecho Penal; éste carece de contenido; sin delincuente no hay delito ni posibilidad de cumplir las metas que corresponden a la pena..."⁸⁰

"...Algunas legislaciones establecen que la muerte del delincuente es causa de la extinción de todas las penas impuestas: *mors omnia solvit*. Otras mantienen vivas las penas pecuniarias. El artículo 98 del Nuevo Código Penal

⁸⁰ Vela Treviño, Sergio. Ob. Cit. pp. 27 y 28.

sólo menciona algunas: la reparación del daño y el decomiso de los instrumentos y objetos materiales de él. Pero en cuanto al derecho de acción y al de ejecución, quedan extinguidos según el artículo comentado..."⁸¹

Raúl Carrancá y Trujillo, aporta las siguientes hipótesis de extinción de la acción y de la ejecución de penas:

1a. Que el procesado fallezca en el curso de su proceso y antes de que él se dicte sentencia... se extingue aquí la acción penal... no se hace pronunciamiento alguno sobre la reparación del daño, sin perjuicio de la acción civil que corresponda.

2a. Que fallezca el reo habiéndose dictado sentencia condenatoria, la cual esté tramitándose en grado de apelación; caso en el que la solución es igual a la hipótesis anterior.

3a. Que fallezca el reo sentenciado por sentencia ejecutoria, estando en curso el cumplimiento de su pena; en este caso se extingue el derecho de ejecución penal.

4.2 La extinción de la acción penal por medio de la amnistía:

La amnistía, ha sido considerada como una de las formas más antiguas que se conocen para extinguir la acción penal y las sanciones, por parte de las personas que ejerce el poder gubernativo que le concede a un individuo

⁸¹ Carrancá Y Trujillo, Raúl - Carrancá y Rivas Raúl. Código Penal Anotado, 3a. edición, Editorial Porrúa, México, 1971, p. 270.

determinado o a quienes han participado en la comisión del delito. En nuestro medio, esta institución está prevista en la fracción XXII del artículo 73 constitucional en el sentido de que: sólo puede ser concedida por el Congreso de la Unión, por delitos cuyo conocimiento pertenezca a los tribunales de la federación.

El Nuevo Código Penal para el Distrito Federal en su numeral 104, prevé que mediante la amnistía, se 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 se extinguen con todos sus efectos, con relación a todos los responsables del delito.

La amnistía opera bajo la influencia de elementos de orden filosófico y de orden práctico y político (ampliándose así, de alguna manera, el concepto de *utilitatis causa*). La sedición, la rebelión, el motín y la conspiración (al cometerlos), son delitos considerados como políticos; por lo que la ley de amnistía (aplicándose ésta sólo a los delitos políticos) obedece al anterior concepto en cuanto a los delitos de sedición y rebelión en grado de instigación.

A manera de ejemplo, en México, conforme al texto de la iniciativa de Ley (Ley de amnistía mayo/20/76), se decretó amnistía para las personas contra las que se ejerció acción penal por los delitos de sedición e invitación a la rebelión del fuero federal y por resistencia de particulares, en el fuero común del Distrito Federal, así como por delitos conexos con los anteriores, cometidos durante el conflicto estudiantil de 1968.

La amnistía, se aplica a los delitos políticos y es un acto de justicia contra la injusticia. La amnistía invoca una especie de Justicia extralegal y hasta superior a la ley. Se trata de una Justicia humana (mejor dicho humanizada) que pretende corregir o evitar las injusticias reales de la estricta y rigurosa aplicación de las disposiciones del derecho.

"...La amnistía, no sólo procede para aquellos delitos llamados políticos, también puede tener aplicación, dado el caso, a infracciones de carácter federal, dentro de las cuales no cabría considerar los delitos que se persiguen a petición de parte ofendida. En consecuencia, tomando en cuenta la naturaleza propia de la amnistía, ésta no incluye los delitos del fuero común, y no es de estimarla como un medio de extinción del derecho de querrela..."⁸²

"... La amnistía es causa de extinción tanto del derecho de acción (amnistía propia) como del derecho de ejecución penal (amnistía impropia), con excepción de la reparación del daño, que debe ser hecha efectiva. La amnistía borra toda huella del delito y se aplica a los delitos políticos..."⁸³

d.1.3 El perdón como causa de extinción de la acción penal:

Por ser este supuesto de extinción de la acción penal o ejercicio de la misma, el objeto de esta investigación lo abordaremos por separado en los contenidos que conforman el último capítulo de este documento, en el que hablaremos del perdón "condicionado" y del "perdón judicial", previstos en

⁸² Colín Sánchez, Guillermo, Ob. Cit, p. 253.

⁸³ Carrancá y Trujillo, Raúl, Ob. Cit., p. 272.

los artículos 100 del Código Penal del Distrito Federal y 660, fracción VII del Código de procedimientos Penales para el Distrito Federal, respectivamente.

d.1.4 La prescripción como causa de extinción de la acción penal:

Hemos visto ya que la acción penal se extingue por muerte del inculcado, por amnistía y por perdón del ofendido. A continuación habremos de referirnos únicamente a la prescripción propia de la acción penal, apartándonos de la prescripción de las penas ya que estas corresponden a la extinción de la pretensión punitiva estatal, que como ya se ha establecido es completamente distinta de la acción penal y de la acción procesal penal.

La prescripción de la acción persecutoria está condicionada al transcurso del término medio de la sanción que corresponde al delito imputado por el Ministerio Público, y no al monto de la sanción que como consecuencia del ejercicio de la acción penal, se impone. Tal prescripción produce sus efectos aunque no la alegue como excepción el acusado, y los jueces la suplirán de oficio en todo caso, tan luego como tengan conocimiento de ella, sea cual fuere el estado del proceso. Si el caso se diere durante la averiguación previa, el Ministerio Público estará atento a las circunstancias, y en lógica de la procuración del derecho tendrá que determinar el archivo del asunto (artículos 105 al 108 del Código Penal del Distrito Federal).

"...La acción penal o acción persecutoria es uno de los conceptos fundamentales en materia de procedimiento penal sin embargo, es también uno de los más controvertidos y polemizados en la doctrina. No es nuestra intención abordar los múltiples problemas que el concepto de acción penal

nos plantea; sólo deseamos dejar establecida dos cuestiones, por su relación estrecha con el tema de la prescripción: la primera es que entendemos que la acción penal es un monopolio que nuestra Constitución ha puesto en manos del Ministerio Público (artículo 21) salvo discutibles casos de excepción que pudieran plantearse en relación con responsabilidad oficiales; y la segunda es que sin acción penal ejercitada por su titular monopolístico, los tribunales penales, encargados de administrar justicia penal en los casos concretos, no tienen posibilidad alguna de llevar a efecto su función jurisdiccional. La fijación de estas cuestiones, que no implican en forma de posiciones a nivel doctrinario, sino aceptación de una situación clara desde el punto de vista de nuestro sistema penal, nos permite abordar el tema de la titularidad de la declaración de prescripción de la acción penal haciendo una discriminación en cuanto a la vida misma de la acción, es decir, plantear la posible titularidad atendiendo la persecutoria aún cuando no haya sido ejercitada o considerando que ya se realizó el acto que implica el ejercicio de la propia acción persecutoria..."⁸⁴

"...Como es manifiesto en lo que hemos expuesto y en la tesis antes transcrita tenemos que hacer referencia a dos etapas: una durante la cual se preparale posible ejercicio de la acción y otra en la que ya surtió su propio ejercicio. Ahora bien, si reconocemos que el titular monopolístico de la acción penal lo es el Ministerio Público y que a él mismo corresponde por mandamiento constitucional (artículo 21) la investigación de los hechos con apariencia de delitos y la persecución de ellos para efectos de su calificación final por la autoridad judicial, es claro que todo lo que en exclusividad le es propio al Ministerio Público como entidad en esta etapa, sea motivo de

⁸⁴ Vela Treviño, Sergio, Ob. Cit., p. 75.

titularidad de su parte para realizar las declaraciones que proceden, siempre que la ley no las haya dado expresamente a un autoridad diferente. Con lo anterior queremos significar que durante la llamada etapa de investigación, o de averiguación previa cuando aún no se ha ejercido la acción penal. El Ministerio Público es el titular del derecho para declarar la prescripción de la acción persecutoria, sin violar ningún derecho, ley o principio...”⁸⁵

El Ministerio Público no es una institución encargada por la ley únicamente de ejercitar la acción penal ante los tribunales competentes; en múltiples ocasiones, a pesar de ser el monopolista de la acción persecutoria, el Ministerio Público no la ejercita, porque encuentra alguna limitación o impedimento legal, o porque razones de orden político hacen aconsejable que no se realice el acto formal del ejercicio de la acción penal.

Durante toda esa etapa del procedimiento en la que el Ministerio Público es la autoridad que investiga y persigue los hechos aparentemente delictuosos, no existe intervención de alguna autoridad diferente, los medios para controlar la actividad del Ministerio Público no rebasan, sino por excepción, su esfera interna; es poco, por ejemplo, lo que una autoridad judicial puede hacer ante al Ministerio Público, si no se ha ejercitado la acción penal; ahora bien, entre las razones por las que la acción persecutoria puede dejar de ejercitarse está, justamente, la prescripción. Pongamos como situación hipotética la siguiente: en etapa de averiguación previa, el Ministerio Público investiga y prueba con suficiencia la existencia de un hecho presumiblemente delictuoso o imputable a un sujeto determinado; al proceder a formular la consignación, analizando como debe ser, el momento

⁸⁵ *Ibidem*, pp. 95 y 96.

consumativo se encuentra que ha corrido ya el término necesario para la operación de la prescripción. Como consecuencia, no solamente se abstiene de la consignación, sino que resuelve en orden a la prescripción, porque es el titular de tal facultad en la etapa que mencionamos.

d.2. Causales de extinción de la acción procesal penal.

Son causales de su extinción: el desistimiento de su ejercicio, la extinción de la acción penal misma por cualquiera de sus respectivos motivos y por sentencia ejecutoriada.

Respecto al desistimiento de la acción penal, nos refiere Pérez Palma: "...Ya se ha dicho, pero lo repetiremos: el Ministerio Público carece de derecho para desistirse de la acción penal que hubiere intentado; tal parece y resulta de la lectura de todas y cada una de las fracciones del artículo 3o. del Código de Procedimientos Penales (Distrito Federal), *pero en cambio, si tiene facultad para pedir al juez la libertad de algún acusado, cuando esta proceda*, lo que equivale al desistimiento de la acusación respecto de una persona determinada. En este caso el juez estar en aptitud de decretar el sobreseimiento del proceso en relación de esa persona y su resolución hará las veces de una sentencia absolutoria, que ponga en fin al juicio exclusivamente respecto de dicha persona, ya que deberá quedar abierto en relación a otros responsables..."⁸⁶

En cuanto a la extinción de la acción penal, al aparecer dentro del proceso la concurrencia de cualquiera de sus causales (muerte del inculpado, amnistía

⁸⁶ Ob. Cit., pp. 347 – 350.

concedida por el Estado, por perdón del ofendido y por prescripción de la acción penal), el juez, sin esperar la petición de parte, oficialmente, debe decretar el sobreseimiento de la causa, mediante resolución debidamente fundada y motivada. Esta determinación judicial tendrá también los efectos de una sentencia absolutoria que ponga término al proceso y permita al inculcado recuperar su plena y absoluta libertad.

La sentencia ejecutoriada como causal del término del proceso penal, -decimos nosotros, extinción de la acción procesal penal- es el fin supremo del proceso y el acto con el que de manera natural, se pone término a la contienda jurisdiccional. "...se llama así, de conformidad con el vocablo latino *sentiendo*, porque en ella el juez expresa lo que siente, de acuerdo con lo que resulta del proceso. En ella se podrá absolver, o condenar a la pérdida de la vida, de la libertad, de las propiedades, posesiones o derechos, dado aplicación y realización a los mandatos de la ley, y satisfacción a las exigencias, privadas y públicas, que significan el ejercicio de la acción... Defínesela como se la define, considéresele como se le quiera considerar, lo cierto es que, y en ello están de acuerdo todos los autores, consiste en el acto del órgano jurisdiccional en que éste emite su opinión respecto a las pretensiones de las partes y pone fin a la controversia... después de pronunciada la sentencia, si esta fuera condenatoria, todo podrá suceder; que el sentenciado compurgue la pena impuesta, y que pague la reparación del daño; o que eludan el cumplimiento de la sentencia, alejándose del alcance de las autoridades ya sea ausentándose o evadiéndose y fugándose, o que compurgue la pena corporal y eludan el cumplimiento de las sanciones económicas. Las autoridades disponen de acciones para obligar al cumplimiento de la sentencia y de no lograrlo, por el

transcurso del tiempo, podrán prescribir las penas impuestas. Podrá también ocurrir que el sentenciado sea indultado conforme al Código Penal o que sea rehabilitado en sus derechos en los términos del mismo ordenamiento. Pero cualquiera que sea la contingencia que ocurran en el cumplimiento de la sentencia, el reo, para efectos constitucionales, habrá de ser considerado como definitivamente juzgado" ⁸⁷

Como se observa del contenido de este apartado de nuestra investigación, la acción penal y su ejercicio por parte del Ministerio Público, son elementos fundamentales para el desarrollo normal del procedimiento penal. Pero hay casos en que este puede concluir de manera diversa por las causas de extinción antes mencionadas. En el caso de que éstas se presenten durante la averiguación previa concluye la acción penal dando origen a su no ejercicio. Si esto ocurre en el proceso, lo que se extingue es la acción procesal penal y entonces el Órgano Jurisdiccional, resuelve a través de un auto de sobreseimiento.

⁸⁷ Pérez Palma, Rafael, Ob. Cit., p. 349.

CAPÍTULO IV.

Problemática y Consecuencias Jurídicas que Presenta el Perdón del Ofendido en el Código Penal para el Distrito Federal

Una vez que hemos desarrollado el marco teórico que nos sirve de soporte a la presente investigación jurídica documental, nos corresponde en este capítulo establecer cuáles son los problemas que plantea el perdón como causa de extinción de la acción penal o de su ejercicio.

Esta problemática se detecta en los supuestos del perdón condicionado y el perdón judicial, mismos que a continuación se estudian.

1. Persona que lo Otorga

Para delimitar quien es la persona facultada por la ley para otorgar el perdón, resulta oportuno referirnos al texto del artículo 100 del Código Penal para el Distrito Federal, que a la letra dice:

“Artículo 100. Extinción por perdón del ofendido). El perdón del ofendido o del legitimado para otorgarlo, extingue la pretensión punitiva respecto de los delitos que se persiguen por querrela, siempre que se conceda ante el Ministerio Público si éste no ha ejercitado la acción penal, o ante el órgano jurisdiccional antes de que cause ejecutoria la sentencia. En caso de que la sentencia haya causado ejecutoria, el ofendido podrá acudir ante la

autoridad judicial a otorgar el perdón. Ésta deberá proceder de inmediato a decretar la extinción de la potestad de ejecutar las penas y medidas de seguridad.

“Una vez otorgado el perdón, éste no podrá revocarse, a excepción de los supuestos previstos en los artículos 200 y 201 de este Código, en cuyo caso el perdón previamente otorgado solamente suspende la pretensión punitiva o la ejecución de las penas y medidas de seguridad, y podrá revocarse hasta un año posterior a su otorgamiento.

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

“El perdón solo beneficia al inculpado en cuyo favor se otorga. 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 del ofendido o el legitimado para otorgarlo, según el artículo 100 del Código Penal para el Distrito Federal, extingue la acción penal, respecto de los delitos que solamente pueden perseguirse por querrela, y este podrá otorgarse en cualquier momento del procedimiento, inclusive durante la ejecución de la pena.

Para que el perdón extinga la acción penal, debe otorgarse incondicionalmente, o sea que debe ser absoluto, pues de lo contrario no surtiría efecto alguno y se consideraría como una simple promesa.

En determinados ilícitos de querrela, además del perdón, se exige ciertos requisitos; por ejemplo en el delito de abandono de familia tendrá el inculpado que pagar todas las cantidades que hubiere dejado de ministrar por concepto de alimentos y garantizar que en lo sucesivo pagará lo que le corresponde.

Algunas leyes y autores consideran que el perdón extingue la *pretensión punitiva* a favor de todos los participantes en el ilícito, como lo determina explícitamente el Código Penal para el Distrito Federal para el, aún cuando sólo se otorgue a uno de ellos, cuando el ofendido hubiera quedado conforme con la reparación del daño. Se apoya esta solución en la *indivisibilidad* de la acción penal y en el hecho de que, una vez elaborado por el ofendido su interés de perdonar, resulte predominante sobre el interés estatal en perseguir al delito, pues no tiene caso que el Estado sancione a los demás participantes.

Otra opinión sostiene que el perdón beneficie, por su carácter excepcional en cuanto a la persecución de los delitos, solo a la persona señalada en el acto del otorgamiento.

Cuando sean varios los ofendidos y cada uno pueda ejercer separadamente la facultad de perdonar al responsable del delito y al encubridor, el perdón solo podrá surtir efectos por lo que hace a quien le otorga. El perdón solo beneficia al inculpado en cuyo favor se otorga, al menos que el ofendido o el legitimado para otorgarlo, hubiesen obtenido la satisfacción de sus intereses

o derechos, caso en el cual beneficiarían a todos los inculpados y el encubridor.

En síntesis y para el caso de que el perdón se otorgue durante la averiguación previa, doctrinariamente se sintetizan los siguientes criterios:

a. Con el perdón se termina la actividad preparatoria de la acción procesal penal y en consecuencia no puede hacerse la consignación.

b. El Ministerio Público no puede resolver sobre la extinción de la acción penal, porque el único capacitado para dictar el derecho es el órgano jurisdiccional y la resolución correspondiente le es propia y exclusiva, en consecuencia el Ministerio Público ante el desistimiento de la querrela en la averiguación previa, al faltarle el requisito de procedibilidad. Debe archivar su asunto y en caso de que hubiese persistido la querrela, y con ello ejercitar acción penal, y luego apareciera que en el procedimiento se otorgue el perdón, entonces el órgano jurisdiccional declare el derecho y procede a declarar extinguida la acción penal.

"...Sin entrar al análisis de si técnicamente procede o no la consignación, creemos - dice Rivera Silva - que por economía procesal y por atención a la exigencia de la pronta administración de justicia, el Ministerio Público, en los casos de perdón de delitos que se persiguen a instancia de parte, debe resolverse lo conducente..."⁸⁸

⁸⁸ Ob. Cit. pp. 126 y 127.

En el caso del perdón otorgado por el juez o perdón judicial, es la remisión por el órgano jurisdiccional de la sanción impuesta al infractor de acuerdo con la autorización al efecto otorgado, con carácter general, en la legislación penal aplicable (vg. artículo 75 del Código Penal para el Distrito Federal), en la atención a la poca gravedad del caso y a la escasa peligrosidad del reo.

El perdón judicial se ha dicho que en cuanto va precedido de una declaración de culpabilidad, constituye, en verdad, una sanción de carácter moral.⁸⁹

2. Momento del Procedimiento en que se Presenta

El perdón como causa extintiva de la acción penal, opera, como lo indicamos, en cualquier momento del procedimiento; si se trata de la averiguación previa, conocerá de éste el Ministerio Público, quien no ejercerá acción penal y ordenará el archivo de la indagatoria correspondiente. Durante el preproceso y el proceso (hasta las conclusiones), conoce el órgano jurisdiccional, quien resolverá sobre el auto de sobreseimiento correspondiente, mismo que hace las veces de una sentencia definitiva absolutoria. En la ejecución conoce la Dirección de Sanciones Penales, dependiente de la Subsecretaría de Gobierno del Distrito Federal que a su vez depende de la Jefatura de Gobierno del Distrito Federal.

⁸⁹ Cfr. De Pina, Rafael, De Pina, Rafael. Derecho Procesal Penal (temas); 2ª ed.; México, D.F.: Ediciones Botas; 1951, p. 302.

3. Efectos Jurídicos del Perdón

Como observamos el efecto que produce el perdón es dar origen a la extinción de la acción penal y provocar en el caso de la averiguación previa que el Ministerio Público no ejercite la acción penal y determine el archivo de la indagatoria correspondiente.

En el preproceso y el proceso provoca que el Órgano Jurisdiccional resuelva a través del auto de sobreseimiento, mismo que hace las veces de una sentencia absolutoria.

4. La Reparación del Daño

El presupuesto que exige el perdón es el pago de la reparación del daño, es decir sufragar los daños y perjuicios ocasionados por la comisión del delito, de conformidad con lo previsto en el artículo 42 del Código Penal para el Distrito Federal. O bien, que el ofendido se dé por satisfecho de esta.

5. El Perdón "Judicial"

Esta hipótesis se encuentra prevista en el numeral 660 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en lo conducente establece:

“Artículo 660... fracción VII. Cuando se trate de delitos culposos que sólo produzcan daño en propiedad ajena y/o lesiones de las comprendidas en el artículo 130, fracciones I, II, III o IV del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, si se paga la reparación del daño a la víctima o al ofendido por el delito, si el inculpado no hubiese abandonado a aquélla, y no se encontrase el activo en estado de ebriedad, o bajo el influjo de estupefacientes, psicotrópicos o sustancias que produzcan efectos similares.

“Lo anterior, no procederá cuando se trate de culpa calificada como grave, conforme a la parte conducente del artículo 77 del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal”.

Como se puede apreciar, en el caso de las lesiones culposas señaladas en este precepto el perdón judicial opera si el inculpado paga la reparación del daño (aún cuando la parte afectada no otorgue el perdón).

6. Los Delitos de Violencia Familiar y el Perdón “Condicionado”

El artículo 100, párrafo segundo del Código Penal para el Distrito Federal, prevé un caso de excepción a la regla general de que una vez otorgado el perdón es irrevocable, tal supuesto es el previsto en los delitos de violencia familiar. Caso en el cual si bien se otorga el perdón, este queda suspenso y condicionado al buen comportamiento de la parte afectada, por lo menos durante un año. De no hacerlo se acumulará a la nueva querrela la anteriormente formulada, según se aprecia de la cita del numeral en comentario:

“Una vez otorgado el perdón, éste no podrá revocarse, a excepción de los supuestos previstos en los artículos 200 y 201 de este Código, en cuyo caso el perdón previamente otorgado solamente suspende la pretensión punitiva o la ejecución de las penas y medidas de seguridad, y podrá revocarse hasta un año posterior a su otorgamiento”.

De su lectura se aprecia el carácter preventivo que le imprimió el legislador al caso de los delitos de violencia familiar para no generar la reincidencia del inculpado.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- El procedimiento penal se compone de una serie de actividades que dan inicio con la denuncia o querrela y culminan con la sentencia o fallo. Estas actividades, de acuerdo al principio de legalidad, se encuentran previamente establecidas en la Constitución y leyes adjetivas penales y determinan el actuar de la autoridad, Ministerio Público u Órgano Jurisdiccional (dependiendo del momento en que se desarrolla el procedimiento), con estricto apego a la ley. También en estas normas se regulan los derechos y obligaciones de las partes que intervienen en el procedimiento.

SEGUNDA.- La denominación, averiguación previa, se entiende bajo diversos significados: como la primera etapa del procedimiento; como la actividad de investigación que realiza el Ministerio Público, tendiente a recavar los medios de prueba necesarios para integrar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpaado; y, como el documento en el que se hacen constar tales diligencias.

TERCERA.- La averiguación previa, como etapa del procedimiento, comprende como actividades a los requisitos de iniciación o de procedibilidad (denuncia o querrela), la investigación y el ejercicio de la acción penal.

CUARTA.- El Ministerio Público encuentra su soporte legal en la Constitución Federal, tanto en el catálogo de las garantías individuales de

seguridad jurídica (artículo 21), como en su parte orgánica, que alude al Ministerio Público Federal (artículo 102, apartado A).

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

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

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

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

NOVENA.- Las funciones que desempeña el Ministerio Público en la materia penal se encuentran debidamente reglamentadas en la Constitución Federal, y en sus leyes orgánicas.

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

DÉCIMA PRIMERA.- La acción penal posee ciertas peculiaridades que determinan la titularidad a cargo de un órgano del Estado que se encuentra facultado para detentarla y ejercitarla. Es pública, porque se ejerce a favor de la colectividad; es oficiosa, pues no necesita la promoción de las partes involucradas para que se desarrolle el procedimiento; es indivisible, , porque siendo varios los involucrados, abarca a todos ellos; es única ya que siendo diversos los hechos, se integran en una sola acción; es intrascendente, pues no va más allá de la persona o bienes del inculpado; y, no está sujeta a arreglos o componendas entre los involucrados (no está sujeta a transacciones).

DÉCIMA SEGUNDA.- La acción penal nace con el delito, en el mundo fáctico, se materializa en el procedimiento penal con la denuncia o querrela, como requisitos de iniciación del procedimiento. Posteriormente, se da origen a la investigación de los hechos, la que se traduce en la búsqueda, recolección y clasificación de los medios de prueba destinados a integrar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad, para que el Ministerio Público esté en aptitud de ejercitar acción penal ante los órganos de decisión.

DÉCIMA TERCERA.- El ejercicio de la acción se materializa con el pliego de consignación y culmina de manera natural con las conclusiones acusatorias del Ministerio Público.

DÉCIMA CUARTA.- La acción penal es una facultad y obligación, que corresponde al Ministerio Público para investigar y perseguir los delitos. Durante su función, el Representante Social tiene el carácter de autoridad.

DÉCIMA QUINTA.- El ejercicio de la acción penal es una facultad y obligación a cargo del Ministerio Público, como parte, para estimular con su acusación al órgano jurisdiccional, para que conozca de los hechos que se le presentan y, previo procedimiento, aplique las consecuencias jurídicas de la norma al caso concreto.

DÉCIMA SEXTA.- Existen casos en los cuales la acción penal, durante la averiguación previa, puede extinguirse, como son: la muerte del inculpado; el perdón del ofendido o de su legitimado para otorgarlo, en los delitos de querrela; la ley de amnistía; y, la prescripción.

En estos supuestos el Ministerio Público deberá no ejercitar acción penal y, determinar sobre el archivo de la averiguación previa correspondiente.

DÉCIMA SÉPTIMA.- En consecuencia, el perdón del ofendido en los delitos de querrela es una forma de extinción de la pretensión punitiva durante la averiguación previa. Éste una vez otorgado, por regla general, no podrá ser revocado.

DÉCIMA OCTAVA.- Cuando se trata de la extinción del ejercicio de la acción durante el preproceso y el proceso, es el Órgano Jurisdiccional el

facultado para resolver sobre el particular y dictar auto de sobreseimiento, mismo que hace las veces de una sentencia definitiva absolutoria.

DÉCIMA NOVENA.- Las causales de extinción de la acción penal se aplican de oficio por la autoridad que conozca del asunto. En averiguación previa le corresponde al Ministerio Público. En el preproceso y el proceso le compete al órgano jurisdiccional.

VIGÉSIMA.- El sobreseimiento, como resolución judicial, se apega a la garantía individual que prohíbe la práctica de absolver de la instancia en materia penal, ello significa, que en atención al principio de oficiosidad los procedimientos que se instauren deben concluir con una sentencia, ya de condena o bien de absolución. Por razones de certidumbre jurídica y economía procesal, el auto de sobreseimiento concluye con el procedimiento, previo a la sentencia, pero se equipara a ésta, como sentencia absolutoria.

VIGÉSIMA PRIMERA.- Con apoyo en los razonamientos que anteceden consideramos que el artículo 100 del Código Penal para el Distrito Federal, desvirtúa el concepto del perdón por cuanto a su irrevocabilidad, al condicionarlo a cierto tiempo, en el caso de los delitos de violencia familiar. Sin embargo, no debemos pasar por alto la función preventiva de la norma penal y, en consecuencia, en tratándose de estos ilícitos se busca conminar al agresor para que no vuelva a cometerlos, por lo menos en cierto tiempo.

VIGÉSIMA SEGUNDA.- El perdón judicial, generado por el pago de la reparación del daño al ofendido o la víctima, en el delito de lesiones,

previstas en el artículo 130, fracciones I, II, III o IV del Código Penal para el Distrito Federal, ocasionado por culpa (según lo dispuesto en el artículo 660, fracción VII del Código Penal para el Distrito Federal). Es un medio que permite concluir con el procedimiento penal sin llegar a la sentencia, en aras de la economía procesal y evitar que se utilice como instrumento de venganza.

BIBLIOGRAFÍA

I. DOCTRINA

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

Arilla Bas, Fernando. *El Procedimiento Penal en México*; 20ª ed., México, D.F., Edit. Porrúa, 2000.

Augusto Osorio y Nieto, César *La Averiguación Previa*. 11ª ed., México: Edit. Porrúa, S.A.; 2000.

Barragán Salvatierra, Carlos. *Derecho Procesal Penal*; México, D.F.: Edit. Mc. Graw Hill, 1999.

Cabanellas de Torres, Guillermo. *Diccionario Jurídico Elemental*; Argentina. Edit. Heliasta; 1982.

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

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

Carrancá y Trujillo, Raúl y Raúl Carrancá y Rivas. *Código Penal Anotado*, 3a. edición, Editorial Porrúa, México, 1971.

Castellanos Tena, Fernando, *Lineamientos Elementales de Derecho Penal*, Parte General, 12ª ed., Editorial Porrúa, México, 1978.

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

Colín Sánchez, Guillermo. *Derecho Mexicano de Procedimientos Penales*, 18ª ed.; México, D.F.: Edit. Porrúa, S.A., 1999.

De Pina, Rafael. *Derecho Procesal Penal (temas)*; 2ª ed.; México, D.F.: Ediciones Botas; 1951.

Franco Sodi, Carlos. *Código de procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Federales*, comentado; 2a. de; México, D. F.: Ediciones Botas-México, 1960.

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

García Ramírez, Sergio y Victoria Adato Green. *Prontuario del Proceso Penal Mexicano*, 9ª ed.; México, D.F.: Edit. Porrúa, S.A., 1999.

Garduño Garmendia, Jorge. *El Ministerio Público en la Investigación de los Delitos*; México, D. F.: Noriega Editores, 1988.

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

González Bustamante, Juan José. *Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano*, 7ª ed., México, D.F., Edit. Porrúa, 1983.

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

Márquez Piñeiro, Rafael. *Derecho Penal*, Parte General, Editorial Trillas, México, 1998.

Martínez Garnelo, Jesús. *La Investigación Ministerial Previa*, un nuevo sistema de procuración de justicia, 5ª ed.; México, D.F.: Edit. Porrúa, S.A., 2000.

Momsem, Teodoro. *Derecho Penal Romano*. Traducida del alemán por P. Dorado; Bogotá, Colombia: Edit. Temis, 1976.

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

Pérez Palma, Rafael. *Fundamentos Constitucionales del Procedimiento Penal*; México, D. F.: Cárdenas Editor y Distribuidor, 1974.

Piña y Palacios Javier. *Derecho Procesal Penal*, México, D.F., Talleres Gráficos de la Penitenciaría del D.F., 1948.

Piña y Palacios, Javier. *Derecho Procesal Penal*, apuntes para un texto y notas sobre amparo penal; México, D.F.: Ediciones Botas, 1948.

Rivera Silva, Manuel. *El Procedimiento Penal*, 30ª ed.; Edit. Porrúa, S.A.; México, 2001.

Vela Treviño, Sergio. *La Prescripción en Materia Penal*, Editorial Trillas, México, 1995.

Zaffaroni, Eugenio Raúl. *Sociología Procesal Penal*; México, D.F.: Colección Gabriel Botas, 1968.

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

II. LEGISLACIÓN

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ley de Amparo.

Código Penal para el Distrito Federal.

Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal

III. JURISPRUDENCIA:

Suprema Corte de Justicia de la Nación: IUS 2007.