



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES "ACATLAN"

LA PRESCRIPCION DE LA ACCION PENAL EN EL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE: LICENCIADO EN DERECHO PRESENTA JESUS ALBERTO ESPINOZA VELAZQUEZ

ASESOR: JOSE FRANCISCO PEDRO PEREZ HERNANDEZ



NAUCALPAN DE JUAREZ, EDO DE MEXICO 2001



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.

*“ Dame Señor agudeza para entender,
método y facultad para aprender,
sutileza para interpretar,
gracia y abundancia al hablar.
Dame Señor acierto al empezar,
dirección al progresar,
perfección al terminar,
muéstrame el camino mi Señor
y dame fé y valor para andarlo,
enséñame tu verdad
y no alejes tu mirada de mí ”.*

*A mi primer gran, gran amor:
Pastora Velázquez Martínez,
por que con su cariño y amor me enseñó
como es la cara de Dios.*

*A mi Padre:
Alberto Espinoza Fernández.*

*A mis hermanos:
Rodolfo, Mauricio y Claudia,
por que con su cariño me hacen sentir vivo
y con el deseo de que se sientan orgullosos de mí.*

*A Jesús Sergio Ruiseco Rangel,
por inculcarme la disciplina y dedicación al estudio.*

*A quines siempre confiaron en mí y me dieron la
oportunidad de demostrar mi capacidad:*

Lic. Javier Aguillón Ramos.

Lic. Ricardo Ascencio Pérez Gavilán.

Lic. José Edmundo Soriano Domínguez.

Lic. Ma. Magdalena Morales Franco.

Lic. Maricela Garnica Rangel.

Lic. Martha de la Rosa González.

Lic. Ma. De Abril Ríos Reyes.

Lic. Oscar García Martínez.

*A la Universidad Nacional Autónoma de México,
como una muestra de gratitud y con la firme convicción
de poner su nombre siempre en alto.*

*Al Lic. José Francisco Pérez Hernández,
por sus consejos y ayuda desinteresada
en la elaboración de este trabajo y por la
dedicación a la cátedra dentro de las aulas de clase.*

*Al honorable sínodo:
Lic. Eduardo Villareal Moro.
Lic. Eduardo Tepale Escalante.
Lic. Javier Sifuentes Solís.
Lic. Luciano Aguirre Gómez.*

*Al Lic. Hector Trejo Galindo,
quien día a día me ha enseñado que la abogacía, se
ejerce con Responsabilidad, Dignidad y Respeto.*

*A mis amigos:
Rocio, Leonardo, Pedro, Miguel, Gregorio y Sergio,
quienes estoy seguro que al igual que yo consideran a la
abogacía como la profesión más bella que existe.*

*A todos Ustedes
GRACIAS.
Jesús Alberto Espinoza
Velázquez.*

INDICE

INTRODUCCIÓN	4
--------------	---

CAPITULO I ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA PRESCRIPCION.

A) GRECIA.	7
B) ROMA.	9
C) DERECHO CANONICO.	12
D) MÉXICO.	15

CAPITULO II LA PRESCRIPCION, IDEAS GENERALES.

A) CONCEPTO DE PRESCRIPCIÓN.	26
B) NATURALEZA JURIDICA DE LA PRESCRIPCION.	31
C) MARCO JURIDICO.	41
D) TITULARES DE LA DECLARACION DE LA PRESCRIPCION.	46

CAPITULO III PRESCRIPCION DE LA ACCION PENAL.

A) ACCION PENAL.	52
B) LA PRESCRIPCION DE LA ACCION PENAL EN LOS DELITOS PERSEGUIBLES POR QUERELLA.	59
C) LA PRESCRIPCION DE LA ACCION PENAL EN LOS DELITOS PERSEGUIBLES DE OFICIO.	67
D) CAUSAS QUE INTERRUMPEN EL CURSO DE LA PRESCRIPCION.	73

CAPITULO IV LA PRESCRIPCION DE LA ACCION PENAL Y LA FUNCION INVESTIGADORA DEL MINISTERIO PUBLICO.

A) MINISTERIO PUBLICO Y FUNCION INVESTIGADORA.	79
B) EFECTOS JURIDICOS DE LA PRESCRIPCION.	86
C) CRITERIO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION.	92
D) LA PRESCRIPCION DE LA ACCION PENAL EN ALGUNAS LEGISLACIONES ESTATALES.	97
CONCLUSIONES.	101
BIBLIOGRAFIA.	104

INTRODUCCION

La elección del tema del presente estudio surgió como una respuesta a una inquietud interna, dentro de los ordenamientos penales contemporáneos, existen normas que limitan la actividad represiva del Estado, cuando se reúnen determinadas condiciones o circunstancias, previstas con anterioridad en la propia ley, el Estado único titular del ius puniendi, se abstiene de ejercer dicho derecho.

A simple vista, ésta abstención puede parecer una renuncia a la finalidad que persigue el derecho penal, es decir, conseguir a través de él, la sana convivencia entre los miembros de un conjunto social, sin embargo, dicha abstención se presenta como una forma de garantizar el respeto irrestricto a las garantías individuales, que en favor de todos los individuos consagra la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El objeto del presente trabajo es analizar uno de esos casos de excepción, que obligan al Estado a no ejercer su derecho a la persecución y posterior castigo a los autores de delitos y que constituye precisamente la prescripción de la acción penal, contemplada en el Código Penal para el Distrito Federal.

La figura en comento, resulta ser en la teoría y en la práctica una de las más complejas, pero también una de las más importantes a criterio propio en virtud de que de una buena interpretación y aplicación de los preceptos que regulan dicha figura depende la exacta aplicación del principio de seguridad jurídica, que todo ser humano debe poseer ante el poder represivo del Estado.

La seguridad jurídica constituye junto con otros principios el instrumento que permite a todo ciudadano limitar la actividad que realiza el Estado y es precisamente a través de

la prescripción de la acción penal como el conjunto social puede conseguir que dicho principio no sea conculcado.

El presente trabajo busca dar respuesta a inquietudes y dudas propias con relación a dicha figura, en el primer capítulo se da un panorama general de la prescripción en cuanto a su evolución histórica que permite de alguna manera comprender la forma en que es tratada en la actualidad.

En el segundo capítulo, se abordan algunos conceptos generales en relación a la prescripción, tales como conceptos, fundamentos, naturaleza jurídica y titulares de su declaración dentro del ámbito del Distrito Federal.

El tercer capítulo, se avoca al estudio del trámite que se le da al instituto dentro del Código Penal para el Distrito Federal, en cuanto a los delitos que se persiguen de oficio y aquellos que requieren como requisito de procedibilidad la querrela de parte ofendida, así como las causas que interrumpen los términos prescriptivos.

Finalmente en el cuarto capítulo se hace un breve análisis de la importancia, que para el instituto de la prescripción de la acción penal tiene la etapa investigadora del Ministerio Público, los efectos que trae consigo la declaración de la prescripción, algunos criterios que nuestro más alto tribunal sostiene en cuanto a la misma y algunos comentarios en cuanto al tratamiento de la prescripción en las legislaciones penales de los Estados Durango, Veracruz y Puebla.

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA PRESCRIPCION.

A) GRECIA.

B) ROMA.

C) DERECHO CANONICO.

D) MEXICO.

A) GRECIA.

El origen de ésta compleja figura, en la historia de aquellos ordenamientos jurídicos, a los cuales se halla vinculado el moderno derecho penal, no es fácil de determinar.

Entre los tratadistas e investigadores del tema en estudio, existe la idea generalizada, de que el antecedente más remoto de la prescripción dentro del derecho penal se encuentra en Roma, en la llamada "Lex Iulia de Adulteriis" cuya existencia data del tiempo de Augusto en el año 18 a.C.

Sin embargo, parece indiscutible que ya los griegos conocían dicha institución, aunque en la actualidad no sea posible determinar con precisión los alcances y características que se le atribuían, lo anterior se afirma en virtud de la lectura que se puede hacer al texto de la defensa que de sí mismo realizó Demóstenes ante la acusación realizada en su contra por Esquines, de carecer de derechos para recibir los honores con los que se le premiaba y que en la parte conducente dice lo siguiente:

"Sin embargo, cuando era posible imponerme un castigo según las leyes si había cometido una injusticia, en la rendición de cuentas, en las denuncias, en otros procedimientos legales, lo dejaste pasar. En cambio, cuando soy inocente en todos los aspectos, por las leyes, por el tiempo transcurrido, por la prescripción, por haber sido juzgado muchas veces ya acerca de todos los asuntos, por no haber quedado convicto de ninguna injusticia contra vosotros y cuando es lógico que

la ciudad participe en mas o menos grado de la gloria de unos actos sancionados por el pueblo. ¿Ahora me sales al paso?¹

Del análisis del texto transcrito se desprende que la acción intentada por Esquines carecía de fundamento por el simple transcurso del tiempo, de tal modo que si Demóstenes hacía una invocación de la prescripción, era lógicamente por que ella existía y era conocida por los atenienses que juzgaban el caso.

Mas allá de lo expuesto en párrafos anteriores, es muy poco lo que se conoce de la prescripción dentro del ámbito penal de la cultura griega, pero no sería nada extraño que dicha figura hubiera sido asimilada por la cultura romana, en donde se le da por primera vez el tratamiento institucional y sistematizado que se observa en la "Lex Iulia de Adulteriis".

¹ Elocuencia Griega, volumen relativo a Demóstenes y Esquines, según traducción del griego de Francisco P. Samaranch y Julio Palli Bronet. Aguilar de Ediciones, Madrid, 1969, pág. 605. Citado por Vela Treviño, Sergio. La Prescripción en Materia Penal, Ed. Trillas, México, 1996, pág. 30.

B) ROMA.

Para algunos autores, es en el derecho romano donde se puede apreciar por primera vez una construcción sistematizada de la prescripción y de sus efectos, específicamente dentro de la ya citada "Lex Iulia de Adulteriis", cuya existencia como ya se mencionó data del año 18 a.C.

En opinión de Manzini, la prescripción comenzó a abrirse camino mediante las inyunciones romanas de orden procesal encaminadas a obtener que los procesos penales no se dilataran excesivamente, pues durante la república y en los primeros años del imperio, la rapidez judicial fue ejemplar.²

En un principio se establecieron plazos máximos para las diversas fases del procedimiento, pero cuando los procedimientos de cognitio y de acusación comenzaron a hacerse excesivamente prolijos, surgió la necesidad de fijar al acusador un término máximo dentro del cual debía agotarse el proceso.

Bajo Constantino, el término fue fijado en un año y durante Justiniano dicho término se extendió a dos. Junto a estas normas concernientes a las acciones públicas, el pretor estableció para las acciones privadas el término perentorio de un año contado desde el día de la comisión del delito.

² Manzini, Vicenzo, Tratado de Derecho Penal, Vol. V, Ed. Ediar, Buenos Aires, 1950, pág. 139.

Después, a partir de Teodosio II, por analogía con la prescripción extintiva de las acciones fiscales, fue aceptado un término de veinte años para todas las acciones penales públicas a excepción de las de parricidio y de apostasía, así como para las acciones privadas cuyo término prescriptivo era treintenal.

Como ya se mencionó, dentro del derecho romano la previsión más antigua de la prescripción parece ser la ya citada "Lex Iulia de Adulteriis" del año 18 a.C., en la que se establecía que las acusaciones por estupro, lenocinio y adulterio prescribían a los cinco años, término que fue extendido después a todos los delitos cuya punibilidad se basaba en dicha ley.

Durante los tres siglos sucesivos a las leyes Juliae no se legisló nada sobre la materia, es hasta la época de Dioclesiano y Maximiliano entre los años 294 y 302 que se admite la prescripción de la perseguibilidad de los delitos mediante un lapso de veinte años, con excepción del parricidio, la suposición de parto y la apostasía que eran imprescriptibles, así como los delitos cuyos términos prescriptivos eran de cinco años y que ya fueron señalados con anterioridad.

El derecho romano no admitía la prescripción de la pena ya infligida, por lo que se puede afirmar que la genética de la prescripción de la acción penal fue la idea de castigar con pérdida de derechos la negligencia o la malicia del acusador privado, quien no acudía o lo hacía extemporáneamente ante la justicia del Estado.

En este orden de ideas, cabe señalar que el acusador que dejaba transcurrir los términos indicados, quedaba sometido a la pena de tergiversación y eventualmente también a penas más graves.

La regulación romana, será mejor entendida si se incluye un comentario sobre el derecho penal bárbaro el cual desconoció prácticamente el instituto de la prescripción y comenzó a aceptarlo sólo conforme iba resultando influenciado por el derecho romano, en éste sentido el único antecedente preciso lo constituye la ley de los visigodos, aun cuando en los países germánicos estaba admitida en los casos de delitos perseguibles a instancia de parte.

C) DERECHO CANONICO.

La aparición del derecho canónico es la continuidad en el estudio de la figura de la prescripción. En este apartado se expondrá el desarrollo que tuvo la prescripción de la acción penal durante el predominio de dicho derecho en Europa.

Inspirado en los principios teológicos que fundamentan la Iglesia Católica y con una indiscutible asociación entre el delito y el pecado que vuelve a aquel en algo esencialmente espiritual, el derecho canónico no reconoció, como lo había hecho con anterioridad el derecho romano, la prescripción de la sanción impuesta, pero si en cambio la de la acción para perseguir los delitos, situación que se comprende fácilmente considerando el carácter predominantemente espiritual y el efecto automático de las sanciones canónicas.

Durante ésta época, la regla general era la de fijar un término de veinte años para la prescripción de la acción para perseguir los delitos, éste término pudiera ser considerado como el máximo, salvo los casos de imprescriptibilidad, circunstancia que se desprende de lo dispuesto por los cánones 1702 y 1703 que establecen:

"Canon 1702. Toda acción criminal caduca por muerte del reo, por condonación de la potestad legítima y por el transcurso del tiempo útil para proponerla."

“Canon 1703. El tiempo útil para proponer la acción criminal y consiguiente prescripción es el siguiente:

Un año para la acción de injurias.

Cinco años para la acción por delitos calificados contra el sexto y séptimo mandamientos de la ley de Dios.

Diez años para las acciones de simonía³ u Homicidio.

Tres años como norma general para los restantes delitos excepto los reservados a la competencia de la Sagrada Congregación del Santo Oficio que son imprescriptibles.”

En términos generales puede afirmarse que todas las legislaciones de la edad media que aceptaron la influencia decisiva del derecho romano incluyeron algunas disposiciones relativas a la prescripción de la acción persecutoria; en cambio, el derecho inglés rechazó tal influencia lo hizo también respecto de la sanción penal.

Al escribir Carrara, su programa de derecho criminal en 1859, hace referencia ya a la unificación doctrinaria, en lo que se refiere a la prescriptibilidad de la acción para perseguir delitos, señalando que esta es admitida, entre otras legislaciones penales por las de Sajonia, Wurtemberg, Turingia, Francia, Nápoles, Cerdeña y Bélgica. Las leyes italianas recogieron el principio de prescriptibilidad de la acción persecutoria, como se puede apreciar en el código napolitano de 1819, el parmesano y el albertino, en la inteligencia de que este último excluía con la fórmula de excepciones que ya se mencionó, algunos

³ La simonía consistía en el comercio de cosas espirituales religiosas como los sacramentos o los cargos eclesiásticos.

delitos como los ultrajes a la religión, los crímenes de lesa mejestad, el parricidio, el envenenamiento y otros. El código estense de 1855, sigue el mismo procedimiento, adicionado algunos otros delitos considerados imprescriptibles como el uxoricidio,⁴ el estupro violento seguido de homicidio, el sacrilegio y la blasfemia. Con un sistema diferente la legislación de San Marino, se refiere en genero a la prescripción de la acción y el procedimiento de exclusión se maneja atendiendo a la pena, es decir, que únicamente son imprescriptibles sancionados con trabajo forzado durante toda la vida.

El sistema de excepciones a que hago referencia en el párrafo anterior ya había sido superado en Francia desde 1791. El código penal de ese año y después el de Brumario año IV, así como el código actual de instrucción militar prescindieron de cualquier excepción.

⁴ El uxoricidio consistía en la muerte de la mujer dada por su marido.

D) MEXICO.

En cuanto a los antecedentes de la prescripción de la acción penal en nuestro país y con relación a la época precortesiana, parece no existir antecedente de la prescripción de delitos, pues como lo afirma Dekkers "Las leyes de los aztecas estaban escritas con sangre",⁵ la razón fundamental aun cuando no la única era que las civilizaciones de esos pueblos calificadas como primitivos en este aspecto, no habían asimilado el fenómeno tan especial de la prescripción; según ellos no hay tiempo que borre una injuria y toda injuria debe ser motivo de una sanción. Por lo que hace a las codificaciones anteriores a la independencia, éstas eran de origen español y en ellas existían delitos imprescriptibles.

Posteriormente a la independencia de nuestro país, durante el período gubernamental de Benito Juárez, en 1868, se creó una comisión a efecto de redactar un código penal, dicha comisión, integrada por los licenciados Antonio Martínez de Castro, José Ma. Lafragua, Manuel Ortiz de Montellano y Manuel M. De Zamacona, trabajó teniendo como base el código español de 1870, al año siguiente fue aprobado dicho proyecto por el poder legislativo y comenzó a regir para el Distrito Federal y Territorio de Baja California en materia común y para toda la República en materia federal el 1 de abril de 1872.

⁵ Dekkers, Renc, El Derecho Privado de los Pueblos, Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1957. pág. 429. Citado por Vela Treviño Sergio, Op. Cit. pág. 26.

Este código conocido como de Martínez de Castro o código de 71, recogió las ideas más avanzadas de la época en materia penal, en lo relativo a la prescripción, sostuvo la tesis de que todas las acciones derivadas de cualquier delito son prescriptibles, desechando por absurda la imprescriptibilidad como excepción ya que de acuerdo a lo señalado en su exposición de motivos, las acciones y las penas dejan de ser ejemplares cuando ha transcurrido cierto tiempo, puesto que el escándalo y alarma que el delito produce se disipan por el simple transcurso del tiempo y el eventual castigo o persecución pasado ese lapso en el que perduran los efectos del delito, son vistos por la propia sociedad como un acto de crueldad del Estado contra el Infractor.

Tomando como base esa idea, la prescripción fue reglamentada en función de la gravedad del delito pero siempre permitiendo su declaración una vez alcanzado cierto límite de tiempo, aunado a esto se contempla un sentimiento piadoso hacia el delincuente pues durante un tiempo había visto sobre sí la constante amenaza de ser encarcelado.

El código en estudio, preceptuaba en su artículo 268:

“Artículo 268. Las acciones criminales que se pueden intentar de oficio se prescribirán en los plazos siguientes:

- I. En un año si la pena fuere de multa o arresto menor.
- II. En doce años las que nazcan de un delito que tenga señalada por pena la capital, o las de inhabilitación o privación.

III. Las demás acciones que nazcan de delitos que tengan señalada una pena corporal, la de suspensión o sustitución de empleo o cargo, o la de suspensión en el ejercicio de algún derecho o profesión, se prescribirán en un término igual al de la pena pero nunca bajará de tres años.

El precepto anterior se refiere a los delitos perseguibles de oficio, por otro lado, para los delitos que podían ser perseguidos por queja de parte el artículo 272 establecía:

“Artículo 272. La acción penal que nazca de un delito que sólo pueda perseguirse por queja de parte se prescribirá en un año contado desde el día en que la parte ofendida tenga conocimiento del delito y del delincuente. Pero si pasaren tres años sin que se intente la acción se prescribirá ésta haya tenido o no conocimiento el ofendido.

Como ya se afirmó, éste código eliminaba la imprescriptibilidad como excepción pues su diverso artículo 267 señalaba:

“Artículo 267. Las acciones preventivas de delitos cometidos antes de promulgarse éste código y que entonces eran imprescriptibles dejan de serlo. Los términos para su prescripción serán los que señala éste código y se contarán desde el día en que comience a regir.”

De lo anterior se colige que en el primer código penal del México independiente ya se establece la prescripción, eliminándose la imprescriptibilidad herencia de las codificaciones coloniales.

Posteriormente en 1905, el Presidente General Porfirio Díaz Mori designó una comisión integrada por el licenciado Miguel S. Macedo, Manuel Olivera Toro y Victoriano Pimentel, para llevar a cabo una revisión de la legislación penal (código de Martínez de Castro), a efecto de reformar sus principios fundamentales para ajustarlos al pensamiento de principios del siglo veinte.

A pesar de los problemas políticos de principios de siglo que culminarían con el movimiento revolucionario de 1910, la comisión trabajó ininterrumpidamente hasta el año de 1912, en que tenía concluido su proyecto de reformas.

En lo relativo a la prescripción la comisión propuso un nuevo texto del artículo 262 del código de Martínez de Castro para quedar de la siguiente manera:

“Artículo 262. Por la prescripción de la acción penal se extingue el derecho de proceder contra los delincuentes.”

En este texto determinaba claramente el fenómeno de la prescripción de la acción persecutoria sin limitación alguna. Por otro lado, se propuso la eliminación del artículo 267, pues para entonces el código de Martínez de Castro

tenía 34 años de vigencia y por tanto carecía ya de fundamento la persistencia de reglas respecto de la forma de computar la prescripción de delitos que antes eran imprescriptibles, ya que el término máximo había corrido en exceso.

Es importante señalar que ésta comisión mantuvo la tesis de que todos los delitos eran susceptibles de prescripción, sin embargo, debido a las luchas internas que existían en el país las reformas mencionadas jamás se concretaron en una nueva legislación por lo que continuo vigente el código de 1871.

Siendo presidente de la República Emilio Portes Gil se expidió el código penal de 1929, conocido también como código Almaraz por haber formado parte el licenciado José Almaraz, de la comisión redactora de dicho ordenamiento.

En éste código la prescripción de la acción penal era tratada por los artículos 256 a 269. Pero éste código regresaba a ciertas imprescriptibilidades ya que el artículo 256 señalaba de manera expresa que por la prescripción se extinguía el derecho de proceder contra los delincuentes y ella operaba, conforme al artículo 267, por el simple transcurso del tiempo señalado por la ley salvo las excepciones que en el propio ordenamiento se detallaban.

En éste código los términos para que la prescripción operara eran varios, ello atendiendo a la naturaleza y cuantía de la sanción. Se establecía un término de seis meses cuando el delito pudiera ser sancionado con apercibimiento, amonestación o extrañamiento, de un año cuando mereciere multa, arresto o ambas sanciones; en el término de la sanción, sin que pudiera ser inferior a cinco años cuando la sanción fuere corporal diferente del arresto; en un término igual al

de la sanción, sin que pudiera ser inferior a un año cuando la sanción fuere la de suspensión de empleo, cargo o derecho; dos años si la pena era de destitución y finalmente, tres años en casos de sanciones de inhabilitación de derechos, empleos, cargos u honorarios.

Además cuando la sanción privativa de libertad fuera mayor a cinco años, pero inferior a diez, la prescripción sería de cinco años, lo sería de diez cuando la sanción fuera superior a diez años de prisión.

En el artículo 263 de dicho ordenamiento se hacía referencia a aquellos delitos perseguibles sólo por querrela de parte, consignándose idénticas temporalidades a las que establecía el código de 1871 es decir un año contado a partir de que el ofendido tuviera conocimiento del delito y del delincuente y tres años independientemente de la circunstancia relativa al conocimiento del hecho y su autor.

Como es fácilmente perceptible el término mínimo para la prescripción era de seis meses y el máximo de diez años, salvo en los casos de acumulación de delitos, ya que en ésta hipótesis la acción persecutoria prescribía separadamente y conforme al término señalado para cada uno de ellos según lo dispuesto por el artículo 265.

Como ya se mencionó con anterioridad, el código de 1929 regresó a las ideas de imprescriptibilidad respecto de ciertos delitos tal como se desprende del análisis del artículo 260 que establecía lo siguiente:

“Artículo 260. La acción penal prescribirá en cinco años cuando la sanción aplicable sea mayor de cinco años y menor de diez años, y en diez cuando exceda de éste tiempo, bastando que se reúnan los requisitos siguientes:

- I. Que durante éste tiempo no se haya intentado la acción correspondiente al delito.
- II. Que durante ese mismo tiempo el acusado no haya cometido otro nuevo delito.
- III. Que sea la primera vez que se delinquirió;
- IV. Que el delito no sea un homicidio, lesiones calificadas, incendio, violación, asalto, secuestro o robo con violencia y
- V. Que el acusado se haya sustraído a la acción de la justicia ocultándose”.

En el código en estudio existieron respecto a la prescripción, específicamente en cuanto a los casos en los que no se reunían los requisitos señalados en el artículo transcrito en líneas anteriores, como por ejemplo no se mencionaba que hacer en caso de las prescripciones cuando estando corriendo un término, se cometiera un hecho diferente eventualmente delictuoso; tampoco se mencionaba que hacer si el autor de un hecho tenía ya antecedentes penales por haber cometido otro u otros delitos, y lo más importante es que era omiso en cuanto a los casos de excepción consignados en la fracción IV del artículo 260, es decir, cuando el hecho incriminado era un homicidio, lesiones calificadas, incendio, violación, asalto, secuestro o robo con violencia.

De acuerdo a una interpretación lógica del precepto parece indudable que en estos casos no se reunían los requisitos necesarios para que funcionara la regla de la prescripción señalada en el párrafo primero del artículo en comento, en consecuencia, no habiendo un tratamiento diverso se puede afirmar que la falta de estos requisitos traía como consecuencia legal la imprescriptibilidad de la acción penal.

De lo anterior se desprende que el ordenamiento legal de 1929 regresaba a la época ya superada por el código de 1871. El código Almaraz no alcanzó ni siquiera los dos años de vida puesto que fue abrogado por el código penal que actualmente está en vigor y que comenzó a regir a partir del 17 de septiembre de 1931.

En éste código los términos temporales se redujeron y las imprescriptibilidades se eliminaron, de donde resulta obvio que dicho ordenamiento resultó ser más benigno que su antecesor.

En el año de 1948 se concluyó un anteproyecto del código penal que fue publicado por la Secretaría de Gobernación, en la comisión correspondiente intervinieron juristas de la talla de Luis Garrido Celestino Porte Petit y Francisco Arguelles, entre otros, quienes realizaron un estudio respecto del código de 1931 que no fructificó en ley, sin embargo se toma en cuenta como mero antecedente histórico.

En materia de prescripción el capítulo relativo se dividió en tres partes: disposiciones generales, prescripción de la acción penal y por último

prescripción de las sanciones penales, dicho proyecto trato de ser mas sistemático, pero sin lograr aportar algo nuevo en materia de prescripción, en cambio reiteró la idea de darle cierto contenido civilístico a manera de excepción sin tratar de preservar la necesaria e indispensable autonomía del fenómeno, para dejarlo con su contenido de derecho penal sustancial.

Posterior a este anteproyecto existieron otros estudios a fin de reformar los lineamientos del código de 1931, sin que hasta la fecha alguno de ellos haya logrado derogar al actual código penal para el Distrito Federal.

En relación a la figura en estudio, el actual código ha tenido dos reformas a fin de tenerlas en cuenta sólo como antecedente, las mencionaré sin entrar a su estudio en forma detallada toda vez que será en los capítulos siguientes donde se abordará con mayor amplitud el contenido y tratamiento que el código penal le da a la prescripción, dichas reformas son:

Decreto promulgado el 13 de diciembre de 1985 y publicado en le Diario Oficial de la Federación el día 23 de ese mismo mes y años por el que se reformaron los artículos 103, 104, 105, 106, 107, 108, 109, 110 y 112 del Código Penal para el Distrito Federal.

Decreto de fecha 2 de septiembre de 1993, publicado en el Diario Oficial de la Federación, el 10 de enero de 1994 por el que se reformaron y adicionaron los artículos 107 párrafo segundo, 110, 111 y 115 del Código penal para el Distrito Federal.

Con éste panorama considero enunciada en forma suficiente lo que respecta a los antecedentes históricos de la prescripción de la acción penal, en los capítulos subsecuentes expondré los aspectos doctrinarios y prácticos de la institución materia del presente trabajo.

CAPITULO II

LA PRESCRIPCION, IDEAS GENERALES.

A) CONCEPTO DE PRESCRIPCION.

B) NATURALEZA JURIDICA.

C) MARCO JURIDICO.

D) TITULARES DE LA DECLARACION DE LA PRESCRIPCION.

A) CONCEPTO DE PRESCRIPCIÓN.

Para conceptualizar a la prescripción dentro del ámbito penal, considero necesario atender al conjunto de características que la identifican, de tal modo que a continuación expondré algunos conceptos que sobre el particular han dado los autores para contar con los elementos suficientes que me permitan exponer el propio.

Para Vincenzo Manzini, la prescripción "representa una renuncia del Estado a la pretensión punitiva o a la efectiva potestad de castigar", señala además, que dicha figura se presenta bajo dos distintos aspectos a saber como prescripción extintiva del delito y como prescripción extintiva de la pena.⁶

Irma Monroy Galván, señala que la prescripción es "un modo de extinción de la acción penal, de la actividad jurisdiccional o de la pena misma, mediante el transcurso del tiempo y la inactividad del titular de cada uno de esos derechos".⁷

Dentro de su Código Penal comentado, Francisco González de la Vega, define la prescripción como "una causa extintora por la que, debido al simple transcurso de un lapso de tiempo calculado legalmente, la acción penal ya no se puede iniciar o seguir ejercitando, o las sanciones establecidas en la condena ya no pueden ejecutarse".⁸

⁶ Manzini, op. Cit. Pag. 138

⁷ Monroy Galván, Irma, Dinámica del derecho Mexicano, Colección Actualidad del Derecho, Vol. 15, México, Ediciones de la Procuraduría General de la República, 1976, pág.43.

⁸ González de la Vega, Francisco, El Código Penal Comentado, Porrúa S. A., México, 1987, pág. 203.

Por su parte Raúl Carrancá y Trujillo, señala que la prescripción "extingue el derecho de acción penal, el de ejecución de la pena, o ambos según lo determine la ley".⁹ Afirma además que la prescripción atiende al solo transcurso del tiempo.

Para Gustavo Malo Camacho, la prescripción es "una consecuencia jurídica que nace como resultado del solo transcurso del tiempo, sea a partir de la comisión del hecho delictivo, sin haber ejercitado la pretensión punitiva, o por haberla suspendido una vez iniciada ésta o bien, por no haberse ejecutado la sanción impuesta, la cual puede derivarse tanto de la imposibilidad para ejercitar la acción penal o por resultar extinta la acción penal misma, ya iniciada cuando no se hubiera llegado a sentencia de segunda instancia o bien porque quede extinta la pena impuesta".¹⁰

Fernando Castellanos Tena, conceptúa la prescripción como "un medio extintivo, tanto de la pena cuanto de la acción penal. Opera por el solo correr del tiempo. Es la pérdida, por el transcurso de cierto tiempo, de la atribución del Estado para ejercitar la acción penal contra el indiciado, o para ejecutar la pena impuesta a condenado".¹¹

Del análisis hecho a las definiciones transcritas en los párrafos que preceden, se puede apreciar que la prescripción dentro del ámbito penal presenta dos aspectos: el primero como prescripción de la acción penal (objeto del presente trabajo) y en segundo lugar como prescripción de la sanción o de la pena.

⁹ Carrancá y Trujillo Raúl, Código Penal anotado, Porrúa S. A., México, 1989, pág 287

¹⁰ Malo Camacho, Gustavo, Derecho Penal Mexicano, Porrúa S. A., México, 1997, pág. 678.

¹¹ Castellanos Tena, Fernando, Lineamientos elementales de Derecho Penal, Porrúa S.A., México, 1994. pág. 343-344.

Asimismo, se desprenden de dichas definiciones elementos comunes, que las integran y que le dan a la prescripción el contenido sustancial, que le es propio y que son los siguientes:

Autolimitación del Estado.

Parece indiscutible, el hecho de que en aquellas legislaciones en las que se encuentra regulada la prescripción, es el propio Estado en ejercicio de su soberanía, quien a través de su sistema legislativo, se impone limitaciones a su derecho-deber (derecho en cuanto a que el estado tiene la facultad y deber en cuanto a que no queda a su arbitrio ejercerla, sino debe hacerlo forzosamente) de perseguir y sancionar la transgresión a las leyes penales.

Atento a lo anterior, esa facultad propia del estado para intervenir en todo lo concerniente al delito que en principio pudiera parecer absoluta, aparece sin embargo limitada por los principios reguladores de la prescripción, principios que se encuentran establecidos claramente en el Código Penal vigente para el D. F.

En este orden de ideas, parece acertado mencionar que la prescripción implica una excepción, que el estado se ha impuesto a esa facultad a primera vista absoluta para perseguir los hechos que tienen la apariencia de ser delictuosos, privándose en consecuencia de la posibilidad de obtener de los tribunales la calificación que pudiera corresponderles mediante la actividad jurisdiccional y que determinaría si el hecho en cuestión constituye o no, delito, o bien de ejecutar la sanción legalmente impuesta en virtud de esa determinación.

De tal suerte y tomando en consideración que vivimos dentro de un Estado de Derecho en el que existe un conjunto de normas que regulan la prescripción, se puede determinar que el mandamiento de tales normas va dirigido primero al Estado mismo y segundo al órgano que el propio Estado haya creado para perseguir los delitos y para ejecutar las penas legalmente impuestas, por lo que debemos atender que la prescripción aparece como uno de los casos de excepción o mejor dicho de limitación al principio que autoriza y obliga al Estado a la persecución de los delitos y a la sanción de los delincuentes.

El Tiempo.

El tiempo es el segundo de los elementos que puede recogerse de los conceptos, que sobre el tema han propuesto los tratadistas consultados, de acuerdo con lo expuesto por Manzini en el sentido de que "las leyes e instituciones legales recogen con frecuencia simples hechos que acontecen en la naturaleza para ser regulados".¹² La prescripción en su doble aspecto no presenta otra cosa que el reconocimiento de hecho jurídico dado a un hecho natural, es decir, al transcurso del tiempo pues es precisamente el tiempo que transcurre entre la realización del hecho enjuiciable o el pronunciamiento de la sentencia condenatoria y el ejercicio de la facultad persecutora o ejecutora por parte del Estado, lo que hace que la prescripción pueda operar o no, como la limitación al poder del propio Estado.

La base de sustentación de la prescripción es el transcurso del tiempo y con relación a ello Carrancá afirma: "es el tiempo un velo piadoso que cubre la memoria de los hombres y destruye sus sentimientos y sus pasiones, así sean los más enconados".¹³

¹² Manzini, Op. Cit., pág. 145.

¹³ Carrancá y Trujillo. Op. Cit. Pág. 288.

El efecto de debilitación y olvido, ocasionado por el correr del tiempo, es un fenómeno tan evidente en el campo de la vida individual y social que no podía dejar de imponerse también al ordenamiento jurídico penal.

La base de la prescripción penal la da pues, una ley natural, ya que el reconocimiento jurídico de este fenómeno natural, es hecho a través del propio Estado soberano, por razones de técnica judicial y de política criminal.

Establecido lo anterior, creo contar con elementos suficientes para proponer un concepto acerca de la prescripción, considerando que por ella debemos entender el instituto jurídico mediante el cual el Estado autolimita su facultad para perseguir los delitos o ejecutar las sanciones impuestas con base en el transcurso del tiempo fijado por la ley.

Considero que el concepto que se propone, engloba los elementos que dan contenido a la figura en estudio, abarcando al mismo tiempo los dos aspectos bajo los que puede presentarse la misma.

B) NATURALEZA JURIDICA DE LA PRESCRIPCION.

Hasta este momento hemos dejado establecido que la prescripción aparece como un verdadero fenómeno jurídico que tiene repercusiones en cuanto a la incapacidad de calificar legalmente determinados hechos, así como la imposibilidad de ejecutar sanciones legalmente impuestas, sin embargo, queda pendiente aún determinar su naturaleza jurídica, es decir, si dicha institución pertenece al ámbito del Derecho Penal Sustancial o se encuentra ubicada dentro del Derecho Procesal Penal.

La naturaleza de la figura en estudio presenta gran disparidad de opiniones, disparidad parecida a la que se observa al estudiar el fundamento del instituto, sin embargo, se puede afirmar que se reducen a tres las tesis que pretenden explicar la naturaleza jurídica de la prescripción y que a continuación se detallan.

Teoría de la Prescripción como Institución del Derecho Penal.

Se ha dicho que histórica, cultural y políticamente corresponde al Estado la facultad-deber de perseguir los hechos con apariencia de delitos e imponer y ejecutar en su caso las sanciones que señala la ley, es decir, lo que los autores han llamado "ius puniendi" por lo que toda limitación a éste ejercicio es algo que esta directamente relacionado con el Derecho Penal Material.

Los autores afirman que la doctrina que sirve al Derecho Penal de sustento, reconoce que las sociedades tienen el derecho de reprimir ciertos actos, que ponen en peligro su subsistencia, dicho derecho, puede aparecer de dos formas distintas: persiguiendo el delito y el delincuente mediante el ejercicio de la acción penal, o ejecutando las sanciones impuestas al delincuente ya calificado como tal, de tal manera que la prescripción es una institución de Derecho Material porque lo que caduca con el transcurso del tiempo es la pretensión punitiva del Estado.

Lo que se pierde en estos casos por razón del simple transcurso del tiempo, es el derecho de perseguir y ejecutar en su caso una sanción, es decir, que hay una afectación a *ius puniendi*, que se traduce en la imposibilidad de que el Derecho Penal alcance sus fines sean estos represivos, reeducativos o tendientes a la readaptación social del delincuente.

Teoría de la Prescripción como Institución del Derecho Procesal Penal

La tesis que ahora se explica tiene su origen en Francia, pues es en la legislación francesa donde la prescripción y las cuestiones relativas a ella, se encuentran situadas en el Código Procesal Penal, cuando lo común es ver el tema tratado en los códigos penales, como ocurre concretamente en un país.

El argumento que sirve como base principal a esta teoría, consiste en que la prescripción no es otra cosa que un impedimento u obstáculo para la iniciación o prosecución de un procedimiento penal, sin que ello se traduzca en la anulación o represión del derecho a castigar, el cual permanece intocado como facultad exclusiva del estado pero sin la posibilidad de actualizarse en virtud del tiempo transcurrido.

Autores como Guillermo Sauer, afirman de manera categórica, que la prescripción es una figura que se encuentra ubicada dentro del Derecho Procesal Penal, puesto que se trata de impedimentos procesales (de persecución o ejecución).¹⁴

En la actualidad los autores, principalmente finalistas, tienen una fuerte tendencia a incluir la institución en estudio, principalmente por lo que se refiere a la acción persecutoria, dentro del Derecho Procesal, pues de acuerdo a esta teoría la prescripción tiene un carácter meramente procesal, es decir, constituye un mero obstáculo para el proceso. Afirman también que la prescripción impide la propia incoación del proceso penal, así como la ejecución de la sentencia condenatoria, siguiendo este orden de ideas la prescripción aparecería como un impedimento procesal.

Teoría Mixta, que considera a la Prescripción como Institución de Derecho Penal y Derecho Procesal Penal.

Sostenida entre otros autores por Mezger y por Manzini, esta teoría parte de la idea de que existe una distinción entre prescripción de la acción persecutoria y la de la sanción impuesta, distinción necesaria en virtud de que al ser diferentes las situaciones, diferente tiene que ser también la naturaleza de cada una.

Esta teoría sugiere que la prescripción de la persecución penal, produce sus efectos material y procesalmente mientras que la llamada prescripción de la ejecución de la pena, lo hace solamente en el campo procesal penal, la teoría en comento insiste en separar, la prescripción en dos clases, otorgando a cada una diferente naturaleza, de ahí que se desprenda su naturaleza mixta.

¹⁴ Sauer, Guillermo, Derecho Penal, Parte General, Bosch, Barcelona, 1956, pág. 389, citado por vela Treviño, Op. Cit. Pág. 84.

Desde mi punto de vista particular, la prescripción se ubica dentro del ámbito del Derecho Penal Material o Sustancial, en virtud de que ella trae consigo infaliblemente la limitación a la facultad represiva del Estado, sin que para ello obste el momento en que opere. Si nos referimos a la prescripción, es la posible calificación como delito un hecho determinado, así como la atribución de la calidad de delincuente a quien resulte autor del mismo.

Por otro lado si atendemos a la prescripción de la ejecución de la sanción impuesta, a pesar de que se ha llegado a la calificación correspondiente, no se cumple con el fin de la pena, es decir, parece inconcluso el proceso de enjuiciamiento, como algo que no va mas allá de lo declarativo.

Siguiendo esta línea de pensamientos la prescripción afecta el fin del Derecho Penal, siendo aquí donde encontramos ubicada la naturaleza de la prescripción, trayendo como consecuencia la afectación misma del ius puniendi como facultad del Estado, ya que como se mencionó con anterioridad, independientemente del momento en que opere la descripción, ésta es una forma de limitar ese poder del Estado para reprimir el delito y a los delincuentes, situaciones ambas que se encuentran directamente relacionadas con el Derecho Penal Material.

Fijada la naturaleza jurídica de la prescripción, corresponde ahora presentar, de manera breve, las teorías que fundamentan las razones por las que el tiempo produce el fenómeno de la prescripción.

Teoría de la Intimidación Inexistente.

Para los autores que se inclinan por esta teoría, el único argumento sólido, sobre el cual encuentra apoyo la prescripción, es el de que si transcurre un lapso prolongado entre la realización del hecho y la ejecución de la condena impuesta, ésta deja de servir de escarmiento para los demás, por el contrario, puede producirse en fenómeno inverso, es decir, en sentimiento de piedad hacia el delincuente que sufre la condena.

Eugenio Cuello Calón, sostiene que transcurrido un largo periodo desde la perpetración del hecho delictivo, el recuerdo de éste se borra y los sentimientos colectivos que originan la intranquilidad y la alarma, el deseo de dar satisfacción al ofendido, el afán de que el criminal pague por su deuda, se atenúan y llegan a extinguirse por completo y la sociedad sólo debe castigar cuando perduran el malestar y la inquietud causados por el hecho criminal.

En este sentido se ha manifestado por muchos autores que el fin primordial de la pena, es la retribución al delincuente en función del mal causado por su delito; pero además se pretende alcanzar la intimidación, llamada también prevención, en otras palabras, esta intimidación o prevención puede ser de dos tipos: la especial, que es la que crea en el delincuente ciertos motivos que, por temor a la imposición de la pena, lo apartan de la comisión de nuevos delitos, y la general, que obra sobre los integrantes de la sociedad, quienes al percatarse de las consecuencias que trae consigo el delito, no incurren en el por temor a la imposición de la pena.

Teniendo en cuenta los argumentos sobre la finalidad de la pena, resulta claro desde el punto de vista de quienes sostienen esta teoría, que cuando por el transcurso de cierto tiempo el Estado no logra enjuiciar o ejecutar una pena sobre un delincuente, la persecución de éste, pasado ese lapso, se transforma ante los ojos de la sociedad en una especie de malvada actitud del poderoso contra el débil y por una natural inclinación anímica, el sentimiento que debiera ser de rechazo al delincuente, se invierte apareciendo entonces una solidaridad espiritual.

En síntesis, se puede afirmar que para la teoría en estudio, el transcurso del tiempo hace que la actividad represiva estatal, pierda su contenido de servir como medio apropiado para lograr la intimidación, perdiendo consecuentemente la finalidad preventiva, en virtud de ello, el Estado se autolimita para perseguir y sancionar los hechos delictuosos a fin de evitar ese fenómeno inverso de volver víctima a quién era victimario.

Teoría Basada en la Dificultad de la Prueba.

Impregnada de un fuerte contenido de justicia, esta tesis pretende colocar a las partes acusadora y acusada en el proceso en un equilibrio permanente ante su juez.

Entre los criterios que sustentan esta teoría se encuentra, el que considera que el transcurso de largos periodos, dificultan el desempeño de las funciones propias del derecho procesal, esto es, la fijación y determinación de la verdad en lo que se refiere a la culpabilidad o inculpabilidad de un acusado, situación que en muchas ocasiones se hace por completo imposible.

Para esta teoría, la institución de la prescripción, reduce el peligro de las condenas injustas, como ocurre, en aquellos casos en los que ha sido posible conservar a través del tiempo el material probatorio que perjudica a un sujeto, pero en los que no ha podido conservarse en el mismo tiempo aquel material que lo favorece y con ello no puede probarse o la inocencia o la duda razonable, en cuanto a la culpabilidad y responsabilidad del mismo individuo.

Otros autores como Binding, consideran que en virtud del paso del tiempo, que desaparecen o se deterioran las pruebas que acreditan la inocencia del acusado, en otras palabras, al cabo de determinado lapso el juicio que haya de realizarse respecto de un hecho determinado, no tiene el contenido de certeza fáctica imprescindible y por ello produce efectos negativos en la administración de justicia, puesto que rompe el equilibrio entre las partes, dejando en obvia inferioridad al inculcado, quien solo, tendrá que defenderse del aparato represivo estatal, el cual siempre contará con mejores medios para conservar una prueba.

El tiempo hace cada vez más difícil el problema de la prueba; aquellas que dependen de la capacidad retentiva de los sujetos van perdiendo su credibilidad; conforme el tiempo transcurre, las coloca en planos secundarios de la memoria; las otras, por su naturaleza objetiva, pueden fácilmente deteriorarse o bien, lo que es más frecuente, estar al alcance de una sola de las partes, que es la más poderosa y encargada de la acusación. Esto va llenando de injusticia el camino del acusado, quien para su defensa, conforme transcurre más tiempo, tiene menos posibilidad de allegarse el material que puedan serle útil, o puede también no tener forma alguna de encontrar testigos, documentos, residuos, entre otros elementos, todo lo cual equivale, en última instancia, a una notoria desventaja ante la acusación formulada en su contra.

Teoría basada en la Seguridad Jurídica.

Existe una tercera teoría, que a criterio propio considero la más acertada y que fusiona los argumentos que sostienen y dan apoyo a las dos precedentes, para llegar a la conclusión de que por razón de la seguridad que todos los hombres deben tener ante el poder del Estado, la prescripción sea de la acción penal o de la sanción, está plenamente justificada en los sistemas legales.

En éste sentido Carrara señaló que en materia penal, el tiempo extingue la acción por que además de hacer difícil la justificación del inocente, hace cesar el daño social merced al presunto olvido del delito, lo cual conduce a la cesación de la impresión moral que nació de él, sea respecto de los buenos, en quienes deja de existir el temor, sea respecto de los malvados en quienes deja de tener influjo el mal ejemplo. Desaparecido el daño político, se torna inútil la reparación penal.

De la idea anteriormente transcrita, se desprende el doble efecto que el tiempo ejerce sobre el hecho delictuoso: hace difícil la prueba y por otro lado carece de significación intimidatoria la persecución o el castigo.

En ese orden de ideas y de acuerdo a lo expresado por Sergio Vela Treviño, el derecho penal tiene mas que su importancia sancionadora, el deber de asegurar el respeto a los bienes jurídicos. Hay en primer término, como es natural, por medio y a través de la creación de los tipos, ya que cada tipo penal lleva consigo una valoración merced a la cual se protege un interés jurídico determinado, pero al mismo tiempo existe una segunda forma de aseguramiento que es mas amplia, porque ya no se refiere a conductas o hechos particulares, sino que ve todo el proceso de aseguramiento

con una mayor perspectiva. Esta segunda forma de aseguramiento que es más amplia, por que ya no se refiere a conductas o hechos particulares, sino que ve todo el proceso de aseguramiento con una mayor perspectiva, esta segunda forma es la que dota de seguridad al ser humano ante el poder represivo del Estado y corresponde a los principios sustentadores de todo sistema punitivo en los regímenes liberales, se puede mencionar en éste orden de ideas, las garantías de seguridad jurídica, como son la exacta aplicación de la ley penal, la no retroactividad y otras. Lo importante es destacar que ante el Estado el hombre debe tener siempre una seguridad en su posición jurídica; debe saber y sentir que su libertad está limitada sólo en lo expresamente consignado en la propia ley.

En relación a lo anterior, el maestro Marco Antonio Díaz de León, hace referencia a que la prescripción es indispensable en virtud de que sólo así se hace posible conservar el valor de la justicia criminal; sólo por el medio de ella el individuo y la sociedad obtendrá certeza y confianza en que los procesos penales no se detengan indefinidamente y sólo así es como se limitará la intranquilidad y sufrimiento y lesión que los mismos producen.

De acuerdo a lo anterior, se observa que para esa teoría los argumentos de la dificultad de la obtención y conservación de pruebas y del olvido social del delito va siendo cada vez menos valorado, comenzando a tomar fuerza entonces un concepto de mayor profundidad, por el que se coloca al hombre frente al poder represivo del Estado y trata de darle una cierta seguridad de que a determinado tiempo ya no habrá de ser motivo de persecución o de sanción en su caso.

En esta tarea de dotar al hombre de seguridad indispensable entran en juego elementos tales como la necesidad de la tranquilidad que da la limitación de la actividad estatal. No debe ser posible que el ser humano esté indefinidamente sujeto a la zozobra que implica el saber que en cualquier momento puede ser privado de su libertad,

los efectos que este estado produce pueden ser más dañinos incluso que el delito mismo, aparentemente resultaría mas beneficiado el autor del delito, sin embargo no debe pasar desapercibido el hecho el hecho de que dicho sujeto forma parte, quiérase o no, de un conjunto social; y el conjunto social es el que a la larga resulta favorecido cuando sus miembros no ven al sistema represivo como una causa de intranquilidad constante, sino como un medio para lograr una reintegración a la comunidad social.

De ser el perseguido por el sistema resulta ser el favorecido por el mismo Estado, por medio de la ley es que se autolimita en cuanto a la persecución de los delincuentes. Ante la ley, el hombre requiere de la seguridad, es decir, debe conocer el individuo libre su posición frente al Estado, y más aún cuando la figura del estado está representada por su medio más drástico de coacción como lo es la pena o sanción con la que castiga a los transgresores de la ley penal.

Con todo lo anterior, se deduce que si hay leyes generales que regulan el fenómeno de la prescripción como es el caso de nuestra legislación penal, en realidad esas reglas están creando, además de una limitación al poder del Estado, una esfera de derechos en favor de los individuos que tendrán siempre un derecho individual oponible al derecho general del Estado a perseguir los delitos y a los delincuentes, dicho derecho es justamente, su seguridad jurídica, luego entonces el sustento de la prescripción se ubica en la necesidad de que las relaciones entre el individuo y el Estado estén dotadas de la seguridad jurídica necesaria, reafirma lo anterior lo expresado por Manzini en el sentido de que la potestad de castigar se justifica exclusivamente con el criterio de necesidad, todo ejercicio de potestad represiva debe considerarse injustificado cuando no parece necesario.

C) MARCO JURIDICO.

El marco dentro del que encuentra sustento legal la institución en estudio, se encuentra plasmado básicamente en el Código Penal para el Distrito Federal, específicamente en el Título Quinto, denominado "Extinción de la Responsabilidad Penal", Capítulo VI, denominado Prescripción.

El fenómeno de la prescripción de la acción penal (parte central de este trabajo), se encuentra regulado concretamente en los artículos 100,101,102, 104, 105, 106, 107, 108, 109, 110, 111 y 112.¹⁵

En términos generales se puede decir que el artículo 100 del ordenamiento legal citado establece, que por la prescripción se extinguen la acción penal y las sanciones conforme a los artículos subsiguientes, el artículo 101 señala que la prescripción es personal y solo bastará para que opere el simple transcurso del tiempo señalado por la ley, además prevé términos para aquellas hipótesis en las que el indiciado o condenado se encuentre fuera del territorio nacional. Por su parte el artículo 102 señala la manera de realizar los cómputos para que opere la prescripción.

¹⁵ Los artículos 103, 113, 114 y 115 establecen los lineamientos que regulan la prescripción de las sanciones.

El transcurso del tiempo, al que hace alusión el artículo 102 y que se anuncia de manera genérica se tornará específico, ello dependiendo del caso concreto, dicho en otras palabras, sea que el delito de que se trate sea perseguible de oficio o por querrela de la parte ofendida; en los primeros se observarán las reglas contenidas en los artículos 104 a 106, que determinan los lapsos para que opere la prescripción atendiendo a la naturaleza de la sanción aplicable, mientras que los segundos se sujetan a las disposiciones contenidas en el artículo 107.

El artículo 108 establece las reglas para que opere la prescripción de la acción penal en los casos de concurso de delitos y el 109 establece en qué momento comienza a correr la prescripción, cuando se necesita una resolución previa de autoridad jurisdiccional, para ejercitar o continuar la acción penal.

Finalmente los artículos 110 a 112, determinan los casos en los que se interrumpe el curso de la prescripción ya iniciada, trayendo como consecuencia que el tiempo que hubiere transcurrido en su caso quede sin efecto, dando origen a un nuevo computo, si se reúnen las condiciones que el propio ordenamiento establece.

Es importante hacer notar que el artículo 107 señala: "Cuando la ley no prevenga otra cosa...", haciendo hincapié en que si, en un diverso ordenamiento, se establecen determinados delitos de esta especie, es decir, perseguibles por querrela, deberá estarse a lo dispuesto en dicho ordenamiento para que la acción penal prescriba, toda vez que la ley penal se conforma no solo por el Código Penal, sino también por aquellas disposiciones contenidas en diversos ordenamientos, sin que por esta última

situación pierdan su carácter penal, pues basta que establezcan delitos y señalen penas para que junto con aquel constituyan en su totalidad la ley penal.¹⁶

Aunado a lo anterior podemos citar también el artículo 6 del Código Penal que establece:

“Artículo 6. Cuando un delito no previsto en este Código, pero sí en una ley especial o en un tratado internacional de observancia obligatoria en México se aplicarán estos, tomando en cuenta las disposiciones del Libro Primero del presente Código y en su caso, las conducentes del libro Segundo.

· Cuando una misma materia aparezca regulada por diversas disposiciones, la especial prevalecerá sobre la general.”

Por su parte el Código adjetivo, también contempla la prescripción en los siguientes términos:

“Artículo 6. El Ministerio Público pedirá al juez la aplicación de la sanción correspondiente al caso concreto de que se trate o la libertad del procesado, sea porque el delito no haya existido, sea porque existiendo no sea imputable al procesado o por que existan a favor de éste algunas de las circunstancias excluyentes de responsabilidad a que se refiere el capítulo IV, Título

¹⁶ Como ejemplo puede citarse el artículo 92, fracción I del Código Fiscal de la Federación, que se refiere a la persecución por querrela de los delitos previstos en los artículos 105, 108 a 112, 114 y 115 bis en relación con su diverso artículo 100.

I, Libro Primero del Código Penal, o en los casos de amnistía, prescripción y perdón o consentimiento del ofendido”.

Es importante señalar así mismo, que la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, dispone en su artículo 3, apartado A, fracción VI, inciso C:

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

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

...c) La acción penal se hubiere extinguido en términos de las normas aplicables;”

Por su parte el artículo 4 de la citada Ley, establece:

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

Fracción IV. Formular las conclusiones en los términos señalados por la ley, y solicitar las penas y medidas de seguridad que corresponden y el pago de la reparación de los daños y perjuicios o en su caso, plantear las causas de exclusión del delito o las que extinguen la acción penal.”

De la anterior se desprende que el Ministerio Público tiene dentro de sus atribuciones la de no ejercitar la acción penal dentro del periodo de averiguación previa y la de plantear las causas que extinguen la acción penal dentro del período procesal, haciendo de esta manera alusión a la prescripción, pues como se ha dejado establecido en líneas anteriores, la prescripción es precisamente una causa de extinción de la acción penal.

También dentro de nuestro máximo ordenamiento, se encuentra contemplada la prescripción, específicamente en el artículo 38 que señala:

“Artículo 38. Los derechos o prerrogativas de las ciudadanos se suspenden:

.....V. Por estar prófugo de la justicia, desde que se dicte la orden de aprehensión que prescriba la acción penal.”

D) TITULARES DE LA DECLARACION DE LA PRESCRIPCIÓN.

Como muchos otros fenómenos jurídicos, la prescripción es una en la ley y otra en la práctica, esto es, la ley hace planteamientos genéricos, estableciendo principios generales, sin embargo, la prescripción tiene que ser motivo de una declaración en la que se aborde en caso concreto al que se le apliquen las normas reguladoras del fenómeno.

Hasta en tanto no se haga la declaración correspondiente, por parte de quien tenga facultades para ello, sólo habrá una expectativa de prescripción, pero dicha expectativa se encontrará sujeta a la resolución que sobre ella se pronuncie, esto es, sólo hasta que se dicte dicha declaración y ella haya quedado firmemente establecida habrá operado la prescripción.

En este apartado determinaremos quién o quienes son los titulares de dicha declaración, en el entendimiento de que las afirmaciones, que se realizarán en el presente apartado, se refieren al sistema penal del Distrito Federal.

La acción penal o acción persecutoria, es uno de los conceptos fundamentales dentro del procedimiento penal, pero por otro lado, es uno de los más discutidos y polemizados en la doctrina, en consecuencia y con el fin de no entrar en

diatriba alguna, partiremos de la base de que ésta es un monopolio, que nuestra Constitución ha puesto en manos del Ministerio Público, salvo algunas excepciones relativas a faltas oficiales.

Por otro lado debemos establecer que sin acción penal ejercitada por su titular, los tribunales penales encargados de administrar justicia penal en casos concretos, no tendría posibilidad alguna de llevar a cabo su función jurisdiccional.

Fijadas las cuestiones anteriores, trataré ahora, de fijar la situación relativa a la titularidad de la declaración de la acción penal, planteando ésta en dos diversos momentos a saber: Uno, cuando la acción penal aún no ha sido ejercitada y Dos, cuando ya se realizó el acto que implica su ejercicio ante los tribunales.

Si como hemos establecido en líneas anteriores, el titular de la acción penal por mandato constitucional y en consecuencia de ello, la investigación y posterior persecución de los hechos, con apariencia de delitos lo es el Ministerio Público, parece indiscutible que es a él a quién corresponde la titularidad de la declaración de la prescripción, lo anterior siempre y cuando se esté ante el supuesto de estar en la llamada etapa de investigación o de averiguación previa.

En síntesis, durante la etapa de averiguación previa, en la que se prepara el ejercicio de la acción penal, el Ministerio Público es el titular del derecho a declarar la prescripción, esto es, desde que se tiene noticia del hecho con apariencia de delictuoso, hasta que se acude ante el órgano jurisdiccional haciendo valer la acción penal.

Por lo que respecta al segundo momento que abordaremos para determinar la titularidad de la declaración de la prescripción, señalaremos que una vez que el Ministerio Público ha ejercitado la acción penal ante los tribunales, abriendo con ello la actividad jurisdiccional, puede decirse que traslada en el juez, su facultad para declarar lo relativo a la prescripción de la acción penal.

Al tomar el carácter de parte dentro del proceso penal, deja de tener esa facultad que le era exclusiva y ésta pasa ahora a los jueces, situación que está prevista claramente en el artículo 101, párrafo tercero del Código Penal para el Distrito Federal, que establece:

“Artículo 101. La prescripción producirá su efecto aunque no la alegue como excepción el acusado. Los jueces la suplirán de oficio en todo caso, tan luego como tengan conocimiento de ella, sea cual fuere el estado del proceso.”

En el precepto transcrito se puede observar que se utiliza la palabra “jueces”, para referirse a la declaración de los efectos extintivos de la prescripción y se establece, que son ellos quienes pueden resolver en cualquier estado del proceso lo concerniente a la prescripción de la acción, para perseguir ciertos y determinados hechos.

Por su parte el propio código procesal regula la prescripción de la acción, cuando el Ministerio Público ya ha acudido ante la presencia del órgano jurisdiccional, tal y como se desprende de los artículos 6 y 8 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal que establecen:

“Artículo 6. El Ministerio Público pedirá al juez la aplicación de la sanción correspondiente al caso concreto de que se trate o la libertad del procesado, sea por que el delito no haya existido, sea por que, existiendo, no sea imputable al procesado, o por que exista a favor de éste alguna de las circunstancias excluyentes de responsabilidad a que se refiere el capítulo IV, Título Primero del Código Penal, o en los casos de amnistía, prescripción y perdón del ofendido.”

“Artículo 8. En el segundo caso del artículo 6, el Agente del Ministerio Público presentará al juez de los autos su promoción, en la que expresará los hechos y preceptos de derecho en que se funde para pedir la libertad del acusado.”

En este caso en concreto es clara la posición que guarda el Ministerio Público al respecto, ya que se sitúa en el plano de un peticionario o promotor, pero siempre sujeta su apreciación a la decisión de los jueces sobre el particular.

A manera de referencia se puede señalar que el Código Federal de Procedimientos Penales, establece en su artículo 161 fracción IV, que además de la aplicación de los principios del Código Penal, existe la obligación del juez de estudiar las cuestiones relativas a la prescripción, desde el momento que es requisito para dictar un auto de formal prisión que, no exista a favor del acusado alguna eximente de responsabilidad o causa de extinción de la acción penal, sin que esto limite, desde mi punto de vista, la posibilidad de que las eximentes o causas de extinción de la acción penal, (concretamente la prescripción), sean estudiadas antes, por ejemplo: al resolver sobre una orden de aprehensión, criterio que es acorde a lo establecido por el artículo 101 del Código Penal para el Distrito Federal en concordancia con el criterio de Suprema Corte de Justicia de la Nación, que señala:

"Acción Penal, prescripción de la. Si conforme a las disposiciones de la ley penal relativa, la acción para perseguir un delito está prescrita, la orden de aprehensión que se libre contra el Indiciado importa una violación de los Artículos 14 y 16 constitucionales."

Semanario Judicial de la Federación, Quinta Epoca, Volumen XVIII, página 1024, Guzmán Cid Benito.

Del análisis hecho a las ideas expuestas con anterioridad podemos deducir que la facultad que corresponde a los jueces para resolver lo relativo a la prescripción de la acción penal, abarca desde el momento mismo en que el juez tiene conocimiento de los hechos sobre los cuales habrá de desarrollar su función, es decir, al recibir la consignación hecha por el Ministerio Público, hasta que cesa la jurisdicción del órgano encargado de administrar justicia, en el momento de dictarse sentencia definitiva.

De acuerdo con lo establecido en la ley penal, la prescripción funciona de oficio y los jueces pueden hacerla valer, en cuanto tengan conocimiento de ella, esto es, que en el momento mismo en el que se percate de que ha corrido el término para que la prescripción en el caso concreto, debe decretar los efectos extintivos de la misma, sin que para ello sea necesario someterse a formalidad alguna o tramite especial, ya que dicha obligación no está sujeta al requisito de que exista promoción de parte interesada.

CAPITULO III

PRESCRIPCION DE LA ACCION PENAL.

A) ACCION PENAL.

B) LA PRESCRIPCION DE LA ACCION PENAL EN LOS DELITOS PERSEGUIBLES POR QUERELLA.

C) LA PRESCRIPCION DE LA ACCION PENAL EN LOS DELITOS PERSEGUIBLES DE OFICIO.

D) CAUSAS QUE INTERRUMPEN EL CURSO DE LA PRESCRIPCION.

A) ACCION PENAL.

En los capítulos anteriores han quedado expuestos los antecedentes históricos y algunas consideraciones que sirven de base al instituto en estudio, por lo que considero que han quedado sentadas las bases para entrar de lleno al estudio de las características y lineamientos que dan contenido y forma a la prescripción de la acción penal dentro del Código Penal para el Distrito Federal.

El tema de la prescripción dentro del ámbito penal, se encuentra íntimamente ligado al concepto de acción penal, éste que constituye uno de los conceptos elementales dentro del procedimiento penal, resulta ser también uno de los mas controvertidos y polemizados en la doctrina.

En virtud de que no es el objeto del presente trabajo abordar los múltiples y variados problemas que el concepto de acción penal plantea, expondré de manera breve en éste apartado algunos de los aspectos más importantes de ésta última para estar en aptitud así de entrar de lleno al estudio de la prescripción de la acción penal, en los delitos perseguibles por querrela necesaria y en los delitos que se persiguen de oficio.

Como referí en párrafos anteriores,¹⁷ en cuanto se comete un hecho con apariencia de delictuoso, surge el derecho-obligación del Estado para perseguirlo, pero, para que el propio Estado pueda actuar, resulta indispensable que primero tenga conocimiento del hecho e investigado éste, llegar a la conclusión de que es delictuoso, de ésta manera se encontrará en aptitud de ejercitar su derecho ante el órgano jurisdiccional, reclamando la aplicación de la ley, en otras palabras, si la autoridad jurisdiccional es la

¹⁷ Véase Capítulo II, apartado A, pág 28.

que reconoce para efectos ejecutivos los derechos y el Estado tiene facultad para exigir se sancione al delincuente, debe reclamar el reconocimiento de su derecho, ejercitando la acción penal, una vez que ha reunido los elementos que lo convencen de la comisión de un delito, así como la presunta responsabilidad de un individuo.

Como es natural, existen diversos conceptos y definiciones de acción penal, a fin de entender y preparar una base que sirva de apoyo al análisis del tema en estudio expondremos algunos conceptos que sobre ésta han dado algunos autores.

Guillermo Colín Sánchez ha conceptuado a la acción penal como "el poder jurídico de excitar y promover la decisión del órgano jurisdiccional sobre una determinada relación de derecho penal".¹⁸

Por su parte, el Diccionario Jurídico Mexicano, establece que la acción penal es "la que ejercita el Ministerio Público ante el juez competente para que se inicie el proceso penal y se resuelva sobre la responsabilidad del inculpado, y en su caso se aplique la pena o las medidas de seguridad que correspondan".¹⁹

De las definiciones expuestas en párrafos anteriores, se corrobora lo manifestado con anterioridad en el sentido de que la facultad o poder jurídico que ejercita el Ministerio Público, se justifica cuando se ha cometido una violación al derecho penal y será precisamente en razón de la pretensión punitiva estatal cuando, previa satisfacción de determinados requisitos, se provoque la jurisdicción, cuya consecuencia será la declaración de culpabilidad a la absolución del sujeto de la relación procesal penal.

¹⁸ Colín Sánchez, Guillermo, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, Ed. Porrúa, 1993, pág. 229.

¹⁹ Diccionario Jurídico Mexicano, Ed. Porrúa, 1987, pág. 39.

De los conceptos anteriores y con relación a la acción penal, podemos distinguir varios momentos, en los que interviene de manera directa el Ministerio Público y que en su conjunto constituyen la misma, dichos momentos son:

- a) La facultad en abstracto que detenta el estado de perseguir los delitos.
- b) El derecho de persecución, que nace cuando se ha cometido un delito.
- c) La actividad que realiza el Estado, cuando tiene conocimiento de un hecho que puede ser constitutivo de un delito, y;
- d) La reclamación de ese derecho ante el órgano jurisdiccional cuando se estima que el hecho investigado es delictuoso, esto es, el ejercicio de la acción penal.

Respecto al primer momento al que hemos hecho alusión, puede abundarse que constituye el derecho en abstracto del Estado, para perseguir delitos, derecho que es permanente e indeclinable, en tal virtud nunca puede extinguirse.

Por lo que hace al segundo momento, cabe señalar que la comisión de un delito crea el derecho concreto de perseguir al delincuente en los términos fijados por las leyes, este derecho (relacionado con el caso concreto), es el que se puede extinguir en aquellos casos previstos por el Código Penal para el Distrito Federal y es aquí precisamente donde se ubica entre otras causas de extinción de la acción penal a la prescripción.

En cuanto al tercer momento, se puede afirmar que está constituido por lo que se ha denominado averiguación previa, la que tiene por finalidad que la autoridad

investigadora pueda estimar si a su criterio se reúnen los elementos constitutivos de algún tipo penal, para en su caso, ejercitar la acción penal, o sea, reclamar su derecho.

Finalmente el cuarto momento está constituido por un conjunto de actividades mediante las cuales el Ministerio Público ejercita la acción penal, reclamando del órgano jurisdiccional el reconocimiento de su derecho, esto es, si tiene derecho a que se castigue al delincuente.

Ahora bien, esta facultad que el Estado detenta para perseguir a los autores de hechos con carácter de delictuosos, ha sido delegada a un órgano administrativo denominado Ministerio Público, situación que encuentra su fundamento jurídico en el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, cuyo texto establece:

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

De acuerdo a la interpretación efectuada al artículo transcrito, el ejercicio de la acción penal corresponde de manera exclusiva al Ministerio Público, tanto en la esfera federal, como en las entidades federativas, es decir, en nuestro país el principio reconocido es la monopolización del ejercicio de la acción penal por parte del órgano investigador, salvo los casos de excepción que pudiera plantearse con relación a responsabilidades oficiales, casos que habrán de ventilarse de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 110 Constitucional, en los que la Cámara de Diputados conocerá de la comisión

de delitos por servidores públicos y ejercitara la acción penal ante la Cámara de Senadores.

Dentro de su obra el maestro Colín Sánchez, señala las características que presenta la acción penal y que son las siguientes:

Pública.- En virtud de que surge al nacer el delito, está encomendada a un órgano del estado y tiene por objeto definir la pretensión punitiva, ya sea absolviendo al inocente o condenando al culpable a sufrir una pena de prisión, una sanción pecuniaria, entre otras.

Obligatoria.- Siempre y cuando haya razones fundadas para presumir que una persona es responsable de un delito.

Única.- En razón de que no hay una acción penal para cada delito, se utiliza por igual para toda conducta típica que se investigue.

Indivisible.- Debido a que produce sus efectos para todos los que toman parte en la comisión de un delito.

Intrascendente.- En razón de que sus efectos deben limitarse solamente a la persona que cometió un delito y no a sus familiares.²⁰

Por su parte el Doctor Sergio García Ramírez, señala dos características más a saber:

²⁰ Colín Sánchez, Op. Cit. págs. 230 a 232.

Autónoma.- En cuanto a que la acción penal es independiente tanto del derecho en abstracto que tiene el Estado, detentador del *Ius Puniendi*, como del derecho concreto a sancionar a un delincuente debidamente particularizado.

De Condena.- Pues se pretende que esta tiene siempre por objeto la sanción de un sujeto determinado como responsable de los hechos delictuosos.²¹

Con relación con esta última característica señalada por el autor consultado, considero que no siempre será objeto de la acción penal obtener una sanción contra el delincuente en virtud de que el propio artículo 24 de Código Penal para el Distrito Federal establece medidas de seguridad, o bien, como se mencionó con anterioridad lo que se busca al ejercitar la acción penal por parte de Ministerio Público es aplicar la ley a una determinada relación de derecho penal.

Finalmente, para el normal ejercicio de la acción penal, resulta indispensable que se satisfagan determinados requisitos expresamente señalados en la ley y que pueden ser definidos como las condiciones necesarias para que la acción se promueva, requisitos que se encuentran contenidos en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y que concretamente consisten en la existencia de un hecho u omisión que la ley penal defina como delito, que el hecho u omisión se le atribuyan a persona determinada, que dicha conducta llegue a conocimiento del Ministerio Público por medio de la denuncia o querrela, que el delito imputado sea sancionable con pena corporal y que la afirmación del denunciante o querrelante se encuentre apoyada por persona digna de fe o por otros elementos de prueba que hagan presumir la responsabilidad del inculcado.

²¹ García Ramírez, Sergio, Curso de Derecho Procesal Penal, Ed. Porrúa, 1990, pág. 223.

De lo anterior y de acuerdo con lo que establece el artículo constitucional señalado los actos del Ministerio Público deben estar adecuada y suficientemente fundados y motivados, entendiéndose por lo primero, que ha de expresarse con precisión el precepto legal aplicable al caso y por lo segundo, que también deben señalarse claramente las circunstancias especiales, razones o causas inmediatas que se hayan tenido en consideración para el ejercicio de la acción penal; siendo necesario además que exista una adecuación entre los motivos aducidos y las normas aplicables, en otras palabras, que en el caso concreto se actualicen las hipótesis normativas.

En síntesis y en atención a lo expuesto en párrafos anteriores se puede establecer que la acción penal es la potestad jurídica que el Estado delega en un órgano específico llamado Ministerio Público, para exigir del órgano jurisdiccional una decisión concreta respecto de una relación jurídico material de derecho penal.

Fijadas las cuestiones anteriores, detallaré en las páginas siguientes, las particularidades que presenta la prescripción de la acción penal en dos casos distintos a saber: cuando se trate de delitos perseguibles previa querrela de parte ofendida y cuando se está en presencia de delitos que se persiguen de oficio.

B) LA PRESCRIPCION DE LA ACCION PENAL EN LOS DELITOS PERSEGUIBLES POR QUERELLA.

Determinados en forma general en el inciso anterior, el concepto, características e importancia de la acción penal, procederé ahora a exponer las disposiciones que sobre la figura de la prescripción de la acción penal establece el Código Penal para el Distrito Federal, concretamente en los delitos perseguibles por querrela de parte ofendida.

Creo conveniente, antes de entrar al estudio de las particularidades que presenta la prescripción de la acción penal en éste tipo de delitos, precisar algunos detalles en relación con la querrela, ya que como se verá más adelante los términos en los que prescribe la acción penal de los delitos se encuentra determinado en primer lugar en función de que sean perseguibles de oficio o por querrela de parte ofendida.

Como se expuso anteriormente, la querrela resulta ser en algunos casos, uno de los requisitos indispensables para el normal ejercicio de la acción penal, es decir, teniendo como fundamento legal el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como el artículo 262 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, es parte de una garantía individual, que resulta necesaria para que el Ministerio Público se encuentre en aptitud de realizar su tarea investigadora y posteriormente el ejercicio de la acción penal, dichos preceptos establecen por su parte conducente lo siguiente:

“Artículo 16.-...No podrá librarse ninguna orden de aprehensión o detención a no ser por la autoridad judicial, sin que proceda denuncia; acusación o querrela de un hecho determinado que la ley castigue con pena corporal,...”

“Artículo 262.- Los agentes del Ministerio Público y sus auxiliares, de acuerdo a las órdenes que reciban de aquellos, están obligados a proceder de oficio a la averiguación de los delitos del orden común de que tengan noticia. La averiguación previa no podrá iniciarse de oficio en los casos siguientes:

I Cuando se trate de delitos en los que sólo se puede proceder por querrela necesaria, si no se ha presentado esta...”

Ahora bien, existe una gran diversidad de conceptos de la palabra querrela, por lo que citaré sólo algunos de ellos:

Manuel Rivera Silva, señala que “la querrela es la relación de hechos expuesta por el ofendido ante el órgano investigador, con el deseo manifiesto de que se persiga al autor del delito”.²²

Por su parte, Marco Antonio Díaz De León, establece que “la querrela es un acto de comunicación acerca de un suceso hipotéticamente delictivo, sólo que ésta es potestativa de expresarse por parte del ofendido o de sus legítimos representantes, por constituir un derecho subjetivo de los particulares, reconocido por el Estado para la persecución penal de algunos delitos”.²³

Para Fernando Arilla Bas, la querrela representa “la relación de hechos constitutivos de delitos formulada ante el Ministerio Público por el ofendido o por su representante, pero expresando la voluntad de que se persiga”.²⁴

²² Rivera Silva, Manuel, El Procedimiento Penal Mexicano, Ed. Porrúa, México, 1992, pág. 112.

²³ Díaz De León, Marco Antonio, Código De Procedimientos Penales para el Distrito Federal, Ed. Porrúa, México, 1990, pág. 566.

²⁴ Arilla Bas, Fernando, El procedimiento Penal en México, Ed. Katos, México, 1982, pág. 62.

De las definiciones anteriores se observa que la querrela contiene los siguientes elementos:

- 1) Una relación de actos delictuosos hecha ante el Ministerio Público, que puede hacerse en forma verbal o escrita,
- 2) El segundo elemento se hace consistir en que la exposición de ésta relación debe ser hecha por la parte ofendida, pues se considera que en los delitos perseguibles por querrela necesaria, entra en juego un interés particular, cuya intensidad es mayor que el daño sufrido por la sociedad con la comisión de este tipo de delitos,
- 3) Por último, el tercer elemento que se desprende de las definiciones transcritas anteriormente, es la exigencia de la manifestación de la queja, en otras palabras y en concordancia con lo expresado con los autores consultados la querrela es un derecho del ofendido, es decir, del que ha sufrido el daño por la comisión del delito, quien tiene la potestad personalísima de ejercerlo o no a fin de que se persiga por la autoridad competente.

A diferencia de la denuncia que puede ser formulada por cualquier persona, la querrela sólo puede realizarse por determinadas personas, es decir, por el directamente ofendido o por sus representantes legales o contractuales.

Dentro del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, la norma general para la formulación de la querrela se encuentra contenida en el artículo 264, que reputa parte ofendida para los efectos de la querrela, a la víctima o titular del bien jurídico lesionado o puesto en peligro por la conducta imputada al indiciado, tratándose de incapaces a los ascendientes y a falta de estos, a los hermanos o los que representen a aquellos legalmente.

Por lo que se refiere a las personas morales, sus querellas serán formuladas por apoderado que tenga poder general para pleitos y cobranzas con cláusula especial, para las personas físicas bastará un poder con las mismas características con excepción de los casos de estupro o adulterio en los que la querella deberá ser hecha directamente por el ofendido.

El Código Penal para el Distrito Federal, establece un régimen especial para computar el periodo en el que prescribe la acción penal cuando se está en presencia de delitos perseguibles por querrela de parte ofendida, régimen que presenta una notable diferencia en cuanto al tiempo necesario para que surta sus efectos la prescripción en los delitos que se persiguen de oficio.

Antes de iniciar el estudio de las normas que rigen la figura en estudio considero necesario mencionar de forma concreta cuáles son los delitos que de acuerdo a lo establecido en el ordenamiento invocado se persiguen mediante querrela, dichos delitos en estricto orden cronológico dentro de dicho código son:

Delito.	Artículo.
Violación de Correspondencia.	173
Peligro de Contagio	199 Bis
Ejercicio Indebido del Propio Derecho.	226
Hostigamiento Sexual	259 Bis.
Estupro	262
Amenazas	282
Lesiones	289
Difamación	350
Calumnias	356
Privación Ilegal de la libertad	364
Abuso de Confianza	382

Fraude	386
Despojo	395
Daño en Propiedad Ajena	397

Ahora bien, en éste tipo de delitos la prescripción de la acción penal toma como base lo establecido en el artículo 107 del Código penal para el Distrito Federal que establece:

“Artículo 107.- Cuando la ley no prevenga otra cosa la acción penal que nazca de un delito que sólo pueda perseguirse por querrela del ofendido o algún otro acto equivalente, prescribirá en una año contado desde el día en que quienes puedan formular la querrela o el acto equivalente tengan conocimiento del delito y del delincuente y en tres fuera de esta circunstancia.

Pero una vez llenado el requisito de procedibilidad dentro del plazo antes mencionado, la prescripción seguirá corriendo según las reglas para los delitos perseguibles de oficio.”

Del análisis que se puede realizar al artículo transcrito se desprenden dos términos distintos para que pueda operar la prescripción de la acción penal, es decir, uno y tres años, que serán aplicables dependiendo del conocimiento o no que se tengan del delito y del delincuente.

En éste tipo de delitos y de acuerdo a la primera hipótesis del artículo 107, el inicio del curso del tiempo necesario para que aparezcan los efectos extintivos de la prescripción aparece en el momento en que el ofendido o personas facultadas para

formular la querrela tengan conocimiento del delito y del delincuente, es decir, el hecho que motiva la actuación de la autoridad ministerial, es precisamente la formulación de la querrela, apartándose así de la regla general de la perseguibilidad de oficio, en éste orden de ideas, la ley establece un término total de un año, que deberá ser contado a partir de que se tiene conocimiento del delito y del delincuente.

Para Vela Treviño, la brevedad del plazo antes mencionado sólo se entiende en razón de que lo que normalmente eran delitos de querrela, es decir, aquellas figuras que mas interesaban al particular ofendido que a la sociedad.²⁵

La segunda hipótesis planteada en el artículo 107 de referencia establece un término distinto para computar el plazo necesario para que la prescripción produzca sus efectos extintivos en éste tipo de delitos, dicho término es de tres años, que operará en aquellos casos en los que el ofendido por el delito, no tenga conocimiento de éste y/o sus autores.

Ahora bien, el segundo párrafo del artículo en estudio establece una hipótesis para que pueda operar el transcurso del tiempo requerido por la ley para que la prescripción surta sus efectos, dicho término dependerá ahora de que se haya o no llenado el requisito de procedibilidad correspondiente.

En relación a éste punto la Doctora Irma Monroy Galván, señala que "la presentación de la querrela interrumpe los términos de tres años y de un año a que antes nos hemos referido. Comienza entonces a correr de nuevo el plazo de un año para que opere la prescripción."²⁶

²⁵ Vela Treviño. Op. Cit. pág. 347.

²⁶ Galván Monroy. Op. Cit. pág. 46.

La afirmación que la Doctora Monroy, hace en relación al transcurso del término señalado, no es del todo correcta desde mi punto de vista, ello en razón de que la ley es muy clara respecto a ésta situación al señalar en el artículo en estudio que una vez llenado el requisito de procedibilidad dentro del plazo antes mencionado, la prescripción seguirá corriendo según las reglas para los delitos perseguibles de oficio.

En éste orden de ideas coincido con el punto de vista de Sergio Vela Treviño, pues se debe tener en cuenta que la palabra "pero" con la que inicia el segundo párrafo del citado artículo tiene la significación de contraponer dos diferentes regímenes en orden a la prescripción es decir, el de la perseguibilidad de oficio y por otro lado, el de la perseguibilidad por querrela del ofendido.

Dichos regímenes a pesar de ser distintos se unificarán una vez que se haya satisfecho el requisito de procedibilidad dentro de la primera mitad del término prescriptivo, cuando se está en presencia de delitos perseguibles por querrela de parte ofendida. Visto de ésta manera el párrafo segundo del artículo 107 es la reincorporación de los casos de excepción que plantea la querrela, a los sistemas ordinarios de persecución una vez que ha sido formulada la ésta, en otras palabras, una vez satisfecho el requisito de procedibilidad dentro de la primera mitad del término prescriptivo, el régimen aplicable en orden a la prescripción es el de los delitos que se persiguen de oficio.

Dicho criterio es el que considero correcto, ya que el Código Penal para el Distrito Federal al establecer en el segundo párrafo del artículo 107 "pero una vez llenado el requisito de procedibilidad dentro del plazo antes mencionado la prescripción seguirá corriendo según las reglas para los delitos perseguibles de oficio", puede y debe entenderse que se refiere a que el hecho de que el ofendido como

titular del derecho de formular su querrela o en su caso su legítimo representante hayan realizado ésta ante el órgano investigador dentro de los plazos señalados por el propio artículo en relación con el artículo , traerá como consecuencia que la manera para computar el plazo para que opere la prescripción en los delitos perseguibles por querrela dejará de tener vigencia y serán aplicables entonces las reglas generales, siendo éstas las señaladas en los delitos perseguibles de oficio.

Por lo que hace a la segunda hipótesis que plantea el primer párrafo del artículo 107, es decir, aquellos casos en los que no se tiene conocimiento del delito ni del delincuente, o bien sólo se tenga conocimiento del delito, casos en los que el término necesario será de tres años, cabe señalar que para estos supuestos no se indica a partir de que momento deberá comenzar a correr el término para que surta sus efectos la prescripción, por lo que considero necesario aplicar lo establecido en el artículo 102 de propio ordenamiento mismo que se abordará con mayor amplitud en el apartado siguiente.

C) LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL EN LOS DELITOS PERSEGUIBLES DE OFICIO.

Expondré en éste apartado las reglas que establece la ley para computar los lapsos necesarios para que la prescripción produzca sus efectos extintivos en los delitos que se persiguen de oficio.

Considero oportuno señalar igual que en el apartado anterior cuáles son los delitos que el Código Penal para el Distrito Federal, establece como perseguibles de oficio, para iniciar luego el estudio de las reglas que establecen el modo de computar los lapsos para que opere la prescripción de la acción penal.

Dichos delitos son en estricto orden cronológico los siguientes:

Delito	Artículo.
Evasión de Presos	150
Quebrantamiento de Sanción	155
Armas Prohibidas	160
Asociación Delictuosa	164
Ataques a las Vías Generales de Comunicación	166
Uso lícito de Instalaciones Dedicadas al Tránsito Aéreo	172 Bis
Desobediencia y Resistencia de Particulares	178
Oposición a que se ejecute alguna	

Obra o Trabajo Públicos	185
Quebrantamiento de Sellos	187
Delitos Cometidos contra Funcionarios Públicos	189
Ultraje a las Insignias Nacionales	191
Ultrajes a la Moral Pública	200
Corrupción de Menores e Incapaces	201
Trata de Personas y Lenocinio	207
Provocación de un Delito y Apología de éste o de algún vicio	209
Revelación de Secretos	210
Delitos Cometidos por Servidores Públicos	212
Ejercicio Indebido del Servicio Público	214
Abuso de Autoridad	215
Coalición de Servidores Públicos	216
Uso indebido de Atribuciones y Facultades	217
Concusión	218
Intimidación	219
Ejercicio Abusivo de Funciones	220
Tráfico de Influencia	221
Cohecho	222
Peculado	223
Enriquecimiento Ilícito	224
Delitos Cometidos contra la Administración de la Justicia	225
Responsabilidad Profesional	228
Delitos de Abogados Patronos y Litigantes	231

Falsedad	234
Falsificación de Títulos al Portador Y documentos de Crédito Público	239
Falsificación de Sellos, Llaves, Cuños Troqueles, Marcas, Pesas y Medidas	241
Falsificación de Documentos en General	243
Falsedad de Declaraciones Judiciales y en Informes dados a una Autoridad	247
Variación del Nombre o del Domicilio	249
Usurpación de Funciones Públicas o de Profesión y uso Indebido de condecoraciones uniformes, grados Jerárquicos, divisas, insignias y siglas	250
Delitos contra la Economía Pública	253
Violación	265
Incesto	272
Delitos contra el Estado Civil y Bigamia	277, 279
Delitos en materia de inhumaciones y Exhumaciones	280
Allanamiento de morada	285
Homicidio	302
Homicidio en relación de parentesco o relación	323
Aborto	329
Abandono de personas	335
Robo	367
Extorsión	390
Encubrimiento y operaciones con Recursos de procedencia ilícita	400, 400 bis
Delitos Electorales y en materia de	

Registro Nacional de Ciudadanos	403
Delitos ambientales	414

Ahora bien, de acuerdo a lo establecido por los artículos 102 y 107 del Código Penal para el Distrito Federal, el inicio del curso de la prescripción de la acción penal se toma a partir del día en que se haya ocurrido el acontecimiento previsto por la norma.

En este orden de ideas el artículo 102 del ordenamiento legal invocado establece:

"Artículo 102. Los plazos para la prescripción serán continuos; en ellos se considerará el delito con sus modalidades, y se contarán:

I A partir del momento en que se consumó el delito si fuere instantáneo;

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

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

IV Desde la cesación de la consumación de la consumación en el delito permanente."

El artículo transcrito señala de manera concreta a partir de qué momento comienzan a correr los términos para que opere la prescripción.

El artículo 107 establece por otro lado las temporalidades necesarias para que opere la prescripción de la acción penal en los delitos perseguibles por querrela, reglas que ya fueron expuestas en el apartado anterior.

En este orden de ideas y en atención a lo dispuesto por los artículos transcritos parece inobjetable que se está ante términos computables por días naturales y no de momento a momento. En síntesis y de acuerdo a lo sostenido por Sergio Vela Treviño, el inicio para el curso de la prescripción se toma a partir del día en que el Estado adquiere el derecho a la persecución de un hecho concreto.²⁷

La regla general para determinar el tiempo necesario para la operancia de la prescripción la establece el artículo 105 que señala:

“Artículo 105. La acción penal prescribirá en un plazo igual al Término medio aritmético de la pena privada de la libertad que señala la ley para el delito del que se trate, pero en ningún caso será menor de tres años.”

El Código Penal para el Distrito Federal, establece para cada delito una sanción, cuando ésta es privativa de libertad es consignada entre un mínimo y un máximo de duración, quedando al arbitrio del juzgador la individualización correspondiente en caso de condena; para los efectos de la acción penal y de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 105 de dicho ordenamiento la mecánica de precisión del tiempo necesario será la que resulte de dividir entre dos la suma del mínimo y máximo de la pena privativa de libertad del delito de que se trate.

En otras palabras el resultado de tal división será lo que en tiempo se requiere para la prescripción de la acción penal, por otro lado la regla que emana del término medio aritmético es útil para determinar de manera general el lapso necesario

²⁷ Vela Treviño, Op. Cit. pág. 237.

para la operancia de la prescripción de la acción penal sin embargo existen varias excepciones que a continuación detallare:

Primera: Cuando el término de la pena privativa de libertad para el delito de que se trate arroje un resultado inferior a tres años. En ese caso no se aplica la regla general sino la especial contenida en el propio artículo 105 que establece que para tal supuesto el término prescriptivo será de tres años.

Segunda: Cuando la ley no prevé para determinado delito una sanción privativa de libertad. Como mencioné anteriormente, en general el lapso necesario para que produzca sus efectos la prescripción de la acción penal lo determina el término medio aritmético de la pena privativa de libertad; sin embargo el Código Penal, contiene delitos cuyas penas no son privativas de libertad, en consecuencia aparece una imposibilidad para determinar el término prescriptivo con base en la pena de prisión, este caso en particular es resuelto por el Código Penal mediante la aplicación del artículo 104 que establece:

“Artículo 104. La acción penal prescribe en un año, si el delito sólo mereciere multa; si el delito mereciere, además de esta sanción, pena privativa de libertad o alternativa, se atenderá a la prescripción de la acción para perseguir de la pena privativa de libertad; lo mismo se observará cuando corresponda imponer alguna otra sanción accesoria.”

D) CAUSAS QUE INTERRUMPEN EL CURSO DE LA PRESCRIPCIÓN.

Ha quedado precisado en párrafos anteriores que una vez que ha ocurrido un hecho con apariencia de delictuoso, surge el derecho del Estado para la persecución de los autores del mismo. Una vez que ha ocurrido un hecho relevante por la satisfacción de la relación conducta-tipicidad a la que hemos dotado del valor suficiente para dar nacimiento al derecho del Estado a la persecución se inicia el curso del tiempo para que según sea "el delito de que se trate", pueda el fenómeno de la prescripción llegar a producir sus efectos extintivos. Esta es una base que puede y debe ser considerada como inalterable para el tratamiento de las cuestiones relativas a la determinación del inicio del curso de la prescripción.

Sin embargo la prescripción presupone necesariamente la falta de ejercicio de la acción penal o bien, el inoportuno ejercicio de la misma, de ahí que sea lógico señalar que es la propia ley la que establece las bases para que el cómputo de los plazos necesarios para que la figura en estudio produzca sus efectos, la que establece también una serie de previsiones que implique que el estado está realizando la actividad que le corresponde como titular de la acción penal y que traen como consecuencia una afectación al curso de la prescripción.

En ese orden de ideas es oportuno realizar un breve análisis a las causas que el Código Penal, contempla como interruptoras de los cursos necesarios para la producción de los efectos de la prescripción de la acción penal, dichas causas se encuentran enmarcadas en el artículo 110 del Código Penal para el Distrito Federal que establece:

“Artículo 110. La prescripción de las acciones se interrumpirá por las actuaciones que se practiquen en averiguación del delito y de los delincuentes, aunque por ignorarse quiénes sean éstos no se practiquen las diligencias contra persona determinada.

Si se dejare de actuar, la prescripción empezará a correr de nuevo desde el día siguiente al de la última diligencia.

La prescripción de las acciones se interrumpirá también por el requerimiento de auxilio en la investigación de delito o de delincuente, por las diligencias que se practiquen para obtener la extradición internacional, y por el requerimiento de entrega del inculcado que formalmente haga el Ministerio Público de una entidad federativa al de otra en donde aquel se refugie, se localice o se encuentre detenido por el mismo o por otro delito. En el primer caso también causarán la interrupción las actuaciones que practique la autoridad requerida y en el segundo subsistirá la interrupción hasta en tanto la autoridad requerida niegue la entrega o en tanto desaparezca la situación legal del detenido, que de motivo al aplazamiento de su entrega.

La interrupción de la prescripción de la acción penal, sólo podrá ampliar hasta una mitad los plazos señalados en los artículos 105, 106 y 107 de éste código.”

Del artículo citado se desprende el principio general que determina que los actos procedimentales son causas que interrumpen el curso de la prescripción de la acción penal, en este orden de ideas resulta oportuno precisar que la acción penal requiere de una serie de actos en preparación de su ejercicio, el derecho del Estado para perseguir a quien supone delincuente surge contemporáneamente con la producción del hecho relevante y al mismo tiempo inicia su curso la prescripción de la acción penal, de tal suerte y en razón de la obligación que tiene el Ministerio Público de actuar fundada y motivadamente, es necesario la práctica de ciertos actos que en forma genérica llamamos procedimentales, para el posterior ejercicio de la acción penal.

Los actos a que me he referido revelan el interés del estado de cumplir con su función persecutoria, es decir, revelan el deseo de llevar a cabo el fin último del Derecho Penal, obteniendo la calificación del hecho y de su autor para extraer de dicha calificación la realización de las consecuencias que la ley señala.

A simple vista y de acuerdo a lo expresado en párrafos anteriores, pudiera parecer que todas las actuaciones o actos procedimentales practicados por la autoridad competente y que tengan la orientación final referida fueran capaces para interrumpir el curso de la prescripción, situación que no es del todo cierta, ya que de acuerdo al análisis del artículo 111 del Código Penal para el Distrito Federal, se desprende una limitación derivada del tiempo, que condiciona el efecto interruptor de los referidos actos procedimentales.

Establece el artículo 111 del Código Penal para el Distrito Federal:

“Artículo 111. Las prevenciones contenidas en los dos primeros párrafos y en el primer caso del tercer párrafo del artículo anterior, no operarán cuando las actuaciones se practiquen después de que haya transcurrido la mitad del lapso necesario para la prescripción.

Se exceptúa de la regla anterior el plazo que el artículo 107 fija para que se satisfaga la querrela u otro requisito equivalente.”

En ese orden de ideas, “la mitad del lapso necesario “ a que se refiere el precepto estará determinado en función del delito de que se trate en particular, es decir, para saber cual es la mitad del lapso necesario conocer previamente la penalidad del delito en cuestión, además puede señalarse también que dicho lapso jamás será inferior a 18 meses, ello en razón de que el artículo 105 establece como mínimo 3 años para que

opere la prescripción, salvo el caso de aquellos delitos perseguibles previa querrela de la parte ofendida y que ya han sido expuestos en apartados anteriores.

En ese sentido Sergio Vela Treviño, propone dentro de su obra determinadas bases que considera útiles para saber en que momento las actuaciones o actos procedimentales son eficaces para la interrumpir el curso de la prescripción y cuando dejan de serlo:

1ª Tomar el artículo 102 para determinar el inicio del curso de la prescripción, según la hipótesis que corresponda ("delito consumado", "continuo", "tentativa");

2ª Determinado el momento de inicio del curso de la prescripción, saber cuál es el "delito de que se trata", para conocer la pena probable;

3ª Tomar siempre como pena probable la establecida en género y nunca la individualización judicial y obtener la media aritmética como lo manda la ley;

4ª De la media aritmética que resulte, obtener la mitad, para saber cuál es la mitad del lapso necesario para la prescripción;

5ª Los actos procedimentales practicados durante la primera mitad del lapso que se obtenga conforme a la cuarta base, si satisfacen el requisito de orientación final, serán interruptores; en cambio, los que se practiquen habiendo transcurrido ya esa primera mitad no tendrán tal fuerza interruptora;

6ª Las bases anteriores rigen cuando la media aritmética sea superior a tres años; si es de tres años o menos se toma siempre una base de tres años conforme al artículo 105.²⁸

²⁸ Vela Treviño, Sergio, Op. Cit. Págs. 276-277

De las bases a las que me refiero en líneas anteriores se concluye que una vez fijada la penalidad probable y obtenida su media aritmética, aquellas actuaciones procedimentales que ocurran dentro de la primera parte de la media obtenida son interruptoras, no así las que se realicen en la segunda mitad, siempre y cuando en las tales actuaciones, diligencias o en general actos procedimentales haya la orientación finalista que se ha consignado con anterioridad.

Ahora bien, el Código Penal para el Distrito Federal es omiso en lo que se refiere a la titularidad de quien puede llevar a cabo los actos interruptores, ya que como se desprende de la lectura del artículo 110 no especifica quien o quienes pueden realizar tales actos, sin embargo, desde mi punto de vista, considero que tanto las actuaciones del Ministerio Público en la fase de averiguación previa del procedimiento penal, como del órgano jurisdiccional en el proceso, son interruptoras del curso de la prescripción, ello en virtud de que tanto las actuaciones del Ministerio Público como las del Juez están orientadas a la misma finalidad que es averiguar la verdad con relación al delito y su autor, por lo que sus actuaciones son idóneas para interrumpir la prescripción.

CAPITULO IV

LA PRESCRIPCION DE LA ACCION PENAL Y LA FUNCION INVESTIGADORA DEL MINISTERIO PUBLICO.

A) MINISTERIO PUBLICO Y FUNCION INVESTIGADORA.

B) EFECTOS JURIDICOS DE LA PRESCRIPCION.

C) CRITERIO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN.

D) LA PRESCRIPCION DE LA ACCION PENAL EN ALGUNAS LEGISLACIONES ESTATALES!

A) MINISTERIO PÚBLICO Y FUNCIÓN INVESTIGADORA.

De gran trascendencia y en estrecha relación se encuentran el tema en estudio y el Ministerio Público y su función investigadora, como referencia puede señalarse lo dispuesto por el artículo 2 del Código Federal de Procedimientos Penales, que divide el procedimiento penal en cuatro fases o etapas, siendo la primera de ellas la averiguación previa a la consignación a los tribunales, llamada también por Francisco Gonzáles Bustamante como fase preprocesal, que tiene por objeto investigar el delito y recoger las pruebas indispensables para que el Ministerio Público se encuentre en condiciones de resolver si ejercita o no la acción penal, es en otros términos, el medio preparatorio al ejercicio de la acción.

En esta fase, el Ministerio Público, como jefe de la policía judicial recibe las denuncias o querellas de los particulares o de cualquier autoridad, sobre hechos que estén determinados en la ley como delitos; practica las primeras diligencias, asegura los objetos o instrumentos del delito, las huellas o vestigios que haya dejado su perpetración y busca la posible responsabilidad penal de quienes hubiesen intervenido en su comisión.

Es indiscutible la importancia que tiene la averiguación previa en nuestro régimen procesal, en virtud a que del resultado de la misma, dependerá el ejercicio de la acción penal que es el requisito para que pueda iniciarse el proceso que requiere el juicio a que se refiere el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para que pueda en su caso actualizarse la potestad represiva del Estado.

**ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA**

El juicio al que me refiero en líneas anteriores, sólo podrá satisfacer su objeto de materializar las normas sustantivas que integran el derecho penal, si se consigue que la averiguación previa, se realice con estricto apego a las disposiciones legales que rigen su desarrollo, ya que es común que en la práctica los funcionarios encargados de la investigación, por ignorancia, negligencia o deshonestidad, dejen de practicar diligencias que son indispensables para el esclarecimiento de la verdad que se busca, para poder deducir legalmente la acción penal en relación con el hecho con apariencia de delito y su autor; o en otras, las practican sin realizar un estudio previo sobre la operancia o no de las causas que extinguen la responsabilidad penal lo que se traduce en una manifiesta violación de la ley, así como al principio de seguridad jurídica que anima y da fundamento al instituto de la prescripción de la acción penal.

El artículo 21 del ordenamiento citado, establece la atribución del Ministerio Público para perseguir delitos, dicha atribución se refiere a dos momentos procedimentales: el preprocesal y el procesal; el primero, que es objeto del presente apartado, abarca precisamente la averiguación previa, constituida por la actividad investigadora de dicho órgano y que tiende a decidir sobre el ejercicio o abstención de la acción penal, es decir, la finalidad de dicha actividad es determinar a partir de una sólida base jurídica si ejercita la acción penal o se abstiene de hacerlo.

La función que en ésta etapa de investigación o de preparación del ejercicio de la acción penal realiza el Ministerio público es sumamente compleja; tiene la necesidad de establecer un prejuicio válido únicamente para sí mismo, pero con graves implicaciones en cuanto a la persona del presunto autor del delito, teniendo acreditado el cuerpo del delito y por satisfechas las pruebas que hacen pensar en una presunta responsabilidad, o en su caso teniendo por comprobada la existencia de una causa de extinción de la responsabilidad penal en favor del presunto responsable.

Para el logro del fin indicado, así como para evitar las anomalías a que hago alusión resulta evidente la necesidad de que las designaciones de los funcionarios que se encarguen de esta etapa procedimental recaigan en personas que reúnan los requisitos de capacidad y de honestidad comprobada y se les exijan las responsabilidades inherentes al desempeño de su función.

De acuerdo a lo expuesto por Alberto González Blanco, la averiguación previa en la que sólo tiene intervención el Ministerio Público en su calidad de autoridad "se inicia a partir de que ese órgano toma conocimiento a través de la denuncia o de la querrela, de que se ha cometido o se pretende cometer un hecho que la ley penal sanciona como delito; y termina cuando, del resultado de la averiguación respectiva se acreditan los elementos que permiten a ese órgano legalmente ejercitar la acción penal que corresponda ante la autoridad judicial competente o de lo contrario se archive lo actuado."²⁹

Ahora bien, el Ministerio Público debe iniciar su función investigadora partiendo de un hecho que razonablemente puede presumirse delictivo, pues de no ser así, sustentaría la averiguación previa en una base endeble, frágil, que podría tener graves consecuencias en el ámbito de las garantías individuales jurídicamente tuteladas.

Osorio y Nieto, señala en su obra que puede definirse a la averiguación previa como "la etapa procedimental durante la cual el órgano investigador realiza todas aquellas diligencias necesarias para comprobar, en su caso, el cuerpo del delito y la probable responsabilidad, y optar por el ejercicio o abstención de la acción penal."³⁰

²⁹González Blanco, Alberto, El Procedimiento Penal Mexicano, Editorial Porrúa, S.A., México, 1975, 255 Págs.

³⁰Osorio y Nieto, Cesar Augusto, La Averiguación Previa, Editorial porrúa S.A., México, 1994,

Por su parte el Maestro Marco Antonio Díaz De León, considera que en nuestro derecho procesal penal entendemos por averiguación previa, "el conjunto de actividades que desempeña el Ministerio Público, para reunir los presupuestos y requisitos de procedibilidad necesarios para ejercitar la acción penal",³¹ señala también que es una etapa procedimental que antecede a la consignación a los tribunales, llamada también fase preprocesal, misma que tiene por objeto investigar el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del inculcado, para que el Ministerio Público se encuentre en condiciones de resolver si ejercita o no la acción penal, la considera también como un procedimiento que se desarrolla antes del proceso penal, con la finalidad de preparar el ejercicio de la acción penal; en ésta etapa, el Ministerio Público recibe las denuncias y querellas de los particulares, sobre hechos que estén determinados en la ley como delitos; practica las primeras diligencias, asegura los objetos o instrumentos del delito, las huellas o vestigios que haya dejado su perpetración y busca la posible responsabilidad de quienes hubiesen intervenido en su comisión.

Creo necesario hacer hincapié, en que el procedimiento penal implica una serie de actos, que pueden afectar fuertemente bienes constitucionalmente protegidos, como la libertad, el patrimonio, el honor y muchos otros bienes objeto de tutela constitucional, de lo que se deriva que dicho procedimiento se encuentre rodeado de una serie de garantías que invariablemente deben observarse a efecto de preservar los derechos de las personas que se vean involucradas en él.

La averiguación previa como etapa o fase del procedimiento penal requiere de garantías que aseguren un irrestricto respeto a los derechos de las personas, que con uno u otro carácter intervienen en la misma, el Ministerio Público al integrar una

³¹ Díaz De León Marco Antonio, Op. Cit. Pág. 208.

averiguación previa debe observar y respetar íntegramente en todos los actos que realice, las garantías constitucionales establecidas para todos los individuos de manera que la averiguación se efectúe con absoluto apego a derecho y no vulnere la seguridad y tranquilidad de los individuos.

De ésta actividad se puede señalar, la calidad de pública, en virtud de que toda ella se orienta a la satisfacción de necesidades de carácter social; los principios que la rigen son:

1- La iniciación de la actividad investigadora está regida por lo que bien podría llamarse: principio de requisito de iniciación, en cuanto a que no se deja a la iniciativa del órgano investigador el comienzo de la misma investigación, sino que para dicho comienzo se necesita la reunión de requisitos fijados en la ley.

2- La actividad investigadora está regida por el principio de oficiocidad, esto es, para la búsqueda de pruebas, hecha por el órgano encargado de la investigación, no se necesita la solicitud de parte, inclusive en los delitos que se persiguen por querrela necesaria. Iniciada la investigación, el órgano investigador oficiosamente, lleva acabo la búsqueda que he mencionado.

3- La investigación está sometida al principio de legalidad, es decir, si bien es cierto que el órgano investigador, de oficio practica su averiguación también lo es que no queda a su arbitrio la forma de llevar acabo la misma investigación.

De acuerdo a lo anterior y tal como ha quedado de manifiesto en capítulos anteriores bajo el rubro de "Extinción de la Responsabilidad Penal", el Código Penal para el Distrito Federal, contiene causas extintivas de la acción penal, es decir causas que inhiben legalmente al Ministerio Público para que ejercite la citada acción, entre dichas causas encontramos a la prescripción, de acuerdo a las facultades consignadas en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, el órgano investigador podrá abstenerse de ejercitar la acción penal cuando exista una causa de extinción de la misma, lo anterior se afirma al observar lo dispuesto en el artículo 3, apartado A, fracción VI, que señala:

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

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

...c) La acción penal se hubiere extinguido en términos de las normas aplicables,"

En síntesis, el espíritu del legislador se revela en el sentido de que llenados los requisitos para que se inicie la investigación, ésta siempre debe llevarse a cabo aún en los casos en que el órgano investigador estime inoportuno hacerla, sujetándose a los preceptos fijados en la ley.

De lo anterior se desprende la facultad para tomar la determinación de no ejercitar la acción penal, cuando como resultado de la actividad investigadora del Ministerio Público se acredite que la misma se encuentra legalmente prescrita, consiguiendo de tal manera que el principio de seguridad jurídica, que anima y da contenido al instituto en estudio sea respetado en su totalidad.

La averiguación previa concluye cuando el Ministerio Público resuelve ejercitar la acción penal, por haberse satisfecho los requisitos del artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y consigna las diligencias a los tribunales reclamando la intervención del Juez, a efecto de que resuelva sobre la relación jurídica respectiva, o bien determinando el no ejercicio de la acción penal por ser procedente conforme a las disposiciones legales correspondientes.

B) EFECTOS JURIDICOS DE LA PRESCRIPCION.

Corresponde ahora exponer las consecuencias o efectos que aparecen cuando la prescripción se opera.

En primer término, creo oportuno precisar que la prescripción se encuentra contemplada y regulada, en el capítulo sexto del título quinto del Código Penal para el Distrito Federal, bajo el rubro de "Extinción de la responsabilidad penal."

En ese orden de ideas y de acuerdo a lo establecido en el ordenamiento referido, el primer efecto o consecuencia que surge cuando ha transcurrido en su totalidad el término prescriptivo previsto por la ley para cada delito es precisamente la extinción de la responsabilidad penal.

Ahora bien, a efecto de poder comprender esta situación es menester determinar lo que debe entenderse por responsabilidad penal, en ese sentido, el maestro Fernando Castellanos Tena, señala que la responsabilidad penal "es la situación jurídica en la que se encuentra el individuo imputable de dar cuentas a la sociedad por el hecho realizado."³²

Continuando con el análisis del autor citado, se afirma que son imputables quienes tienen desarrolladas sus facultades mentales y no padecen alguna anomalía psicológica, que los imposibilite para entender y querer, es decir, aquellas personas que

³² Castellanos Tena, Fernando, Op. Cit. Pág. 218.

posean al tiempo de la acción, el mínimo de salud y desarrollo mental exigidos por la ley.

En ese orden de ideas, imputable es la persona a quien se atribuye y se puede imputar algo, e imputar es la acción de atribuir a alguien como suyo un determinado comportamiento que puede traerle consecuencias jurídicas, de los razonamientos y criterios expuestos, se desprende que la responsabilidad penal proviene de ser autor de un ilícito y la aptitud para ser imputable.

En algunas ocasiones se confunden y se emplean como sinónimos los vocablos responsabilidad, culpabilidad e imputabilidad, sin embargo, dichos términos son distintos aunque guardan una estrecha relación entre sí, toda vez que de acuerdo a lo ya expresado en párrafos anteriores, la imputabilidad trae como consecuencia la sujeción a un proceso en virtud de la calidad o estado de capacidad, del que puede resultar condenado o absuelto; en cuanto a la culpabilidad resulta ser considerada como el nexo psicológico y emocional que liga a un sujeto con su acto, en razón de su conocimiento y su voluntad, luego entonces, para poder ser responsable deben concurrir previamente la imputabilidad y la culpabilidad.

En atención a estas, podemos concluir que la responsabilidad penal es una relación entre el sujeto y el Estado, según la cual este declara que aquel obró culpablemente y se hizo acreedor a las consecuencias señaladas por la ley a su conducta, o bien, el deber jurídico en que se encuentra el individuo imputable, de dar cuenta a la sociedad del hecho imputado.

Determinadas las cuestiones y preceptos anteriores, puede establecerse, que sólo serán responsables aquellos sujetos que habiendo realizado el hecho o el acto previsto por la ley como delito, están obligados, previa sentencia firme a responder por él.

Ahora bien, si como ha quedado precisado en capítulos anteriores, la prescripción implica una excepción, que el Estado se ha impuesto la facultad a primera vista absoluta, para perseguir los hechos que tienen apariencia de ser delictuosos, privándose en consecuencia de la posibilidad de obtener de los tribunales, la calificación que pudiera corresponderles mediante la actividad jurisdiccional y que determinaría si el hecho en cuestión, constituye o no delito, así como la responsabilidad o irresponsabilidad penal de un sujeto o bien de ejecutar una sanción legalmente impuesta en virtud de esa determinación de prescripción; resulta incuestionable que la consecuencia o efecto que produce es la extinción de la responsabilidad penal, ya que al surgir un impedimento u obstáculo, que eviten que el autor de un delito se encuentre en condiciones de responder ante la sociedad por la comisión de cualquier ilícito, ejercitar la acción o continuar un proceso o ejecutar una sanción, legalmente impuesta en razón de haber operado la prescripción, traerá lógicamente como consecuencia la extinción de la responsabilidad penal.

En ese orden de ideas resulta conveniente aclarar que la prescripción de la acción penal, trae como consecuencia la extinción de la responsabilidad penal y no del delito, en virtud de que este último es un hecho que ha sucedido en el tiempo y el espacio, es decir, que la prescripción hace desaparecer el derecho del Estado para perseguir o ejecutar la pena, pero no elimina el delito que queda subsistente, con todos sus elementos, pero sin la consecuencia final de la aplicación de la pena misma, es decir, el

delito no se extingue; se esfuma en cambio la posibilidad de castigarlo, siempre y cuando hayan transcurrido en su totalidad los términos establecidos por el Código Penal para el Distrito Federal. A continuación se expondrá de manera breve otra figura que aparece como consecuencia de la operancia del instituto en estudio.

Sobreseimiento

Expondré ahora algunos aspectos del sobreseimiento, figura que se encuentra en estrecha relación con la prescripción, lo anterior en razón de que como ya es conocido, el proceso penal, concluye con una sentencia definitiva que haya causado ejecutoria, pudiendo ser esta condenatoria o absolutoria, sin embargo, en algunas ocasiones y debido a circunstancias que la propia ley establece no se llega a ese fin, obligando al órgano jurisdiccional a sobreseer el proceso implicando la cesación del procedimiento y por ende la inmediata libertad de los procesados.

En ese sentido debe entenderse por sobreseimiento: la resolución jurisdiccional, diversa de la sentencia que pone término a la instancia con absolución del inculcado, sus efectos por lo demás son los mismos de la sentencia absolutoria definitiva.

El sobreseimiento se encuentra reglamentada en los artículos 660 al 667 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, estableciendo el primero de los mencionados lo siguiente:

**“ Artículo 660. El sobreseimiento procederá en los casos siguientes:
...II Cuando aparezca que la responsabilidad penal está extinguida;...”**

De la lectura del precepto transcrito se desprende que una de las circunstancias que provocan el sobreseimiento de un proceso penal es precisamente, la extinción de la responsabilidad penal y de acuerdo a lo precisado en párrafos anteriores, la prescripción es una de las causas que extinguen la responsabilidad penal.

Por su parte, el Artículo 661 del mismo Código señala que en los casos de las fracciones I, II, IV, V, VI, y VIII, del artículo 660, el procedimiento cesará y el expediente se mandará a archivar.

En ese orden de ideas y en atención a lo previsto por los numerales en cita, la extinción de la responsabilidad penal a consecuencia de la prescripción, trae como consecuencia la facultad del órgano jurisdiccional para sobreseer el proceso con el objeto de que se dé por terminado.

Dicho sobreseimiento podrá ser efectuado de oficio por parte del Juez, o bien podrá ser solicitado por el interesado, en éste último supuesto, deberá ser tramitado por separado y en forma incidental de acuerdo a lo establecido por el artículo 664 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Finalmente, cabe mencionar que de acuerdo a lo dispuesto por los artículos 666 y 667 del propio Código, el inculpado en cuyo favor se decreta el sobreseimiento, será puesto en absoluta libertad respecto al delito por el que se haya dictado el acto de

formal prisión, cuando el auto de sobreseimiento haya causado estado, este surtirá efectos de una sentencia absolutoria con el valor de cosa juzgada.

C) CRITERIO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION.

En éste apartado expondré de manera breve algunos criterios de nuestro más alto tribunal en cuanto al instituto en estudio, mismos que dan apoyo al punto de vista expuesto en éste trabajo.

PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL. Los fundamentos a que atiende la prescripción de la acción penal, son: la de considerarse contraria al interés social, mantener indefinidamente una imputación delictuosa; que se debilitan las pruebas con el transcurso del tiempo; que la sustracción de la acción del Estado efectuada por el delincuente es de por sí suficiente sufrimiento y que, por último, el daño mediato y la razón política de la pena dejan de existir. Consecuentemente, si el acusado fue perseguido por delito de homicidio como tipo sustrayéndose a la acción por un lapso bastante grande para decretar la prescripción, y al finalizar el proceso se le consideró como provocado y se estableció que el homicidio se consumó en riña, aquella entidad "delito" de que habla la ley substantiva, se actualizó concretamente en homicidio con la modalidad y con la característica del agente transcrito, por lo que esa situación jurídica fijada soberanamente por el órgano jurisdiccional en cumplimiento de los fines del Estado, en estricta dinámica política criminal, debe retrotraerse al momento en que el sujeto fué capturado y al ser así, el término de la prescripción en el caso, transcurrió ampliamente.

Amparo directo 5086/55. 22 de marzo de 1956. cinco votos. Ponente: Agustín Mercado Alarcón.

*Quinta Epoca
Instancia: Primera Sala
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Tomo: LV
Página: 3099*

En la tesis transcrita se puede observar lo apuntado en capítulos anteriores, en el sentido de la fusión de los fundamentos que provocan que el tiempo produzca o traiga como consecuencia la operancia de la prescripción, en ella se da importancia a la dificultad de la obtención de pruebas, al sufrimiento que trae consigo la

amenaza de ser perseguido por el Estado y a que la razón política de la pena deja de existir después de un periodo largo de tiempo, justificando de esta manera la prescripción.

PRESCRIPCIÓN EN MATERIA PENAL. Si se operó la prescripción, ésta debió ser declarada por el órgano jurisdiccional; primero, con el carácter de garantía procesal, cuando el Ministerio Público ejercita la acción persecutoria, y posteriormente, como exclusión de la pena al injusto por haber prescrito en favor del quejoso el término de la pena impuesta, pues es bien sabido la presunción de que el Estado ya no tiene interés en punir una conducta que se ha substraído a la acción de la justicia por un lapso mayor del término medio aritmético que señalan los extremos de los artículos que la sancionan; y esa prescripción debe declararse, aun en el extremo de que no la haga valer el acusado.

Amparo penal directo 2494/46. Por acuerdo de la Primera Sala, de fecha 8 de junio de 1953, no se menciona el nombre del promovente. 29 de octubre de 1953. Unanimidad de cuatro votos. La publicación no menciona el nombre del ponente.

*Sexta Epoca
Instancia: Primera Sala
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Tomo: XLV, Segunda Parte
Página: 64*

PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN Y DE LA PENA. Conviene distinguir, desde luego, entre la prescripción de la acción y la prescripción de la pena. La acción penal como derecho de persecución que nace cuando se ha cometido un delito, prescribe por el simple transcurso del tiempo si no se ejercita por el Ministerio Público, reclamando del órgano jurisdiccional, la declaración del derecho en el hecho que estima delictuoso y la determinación de la pena que debe aplicarse al delincuente. Consecuentemente, la prescripción de la acción supone una inactividad del Ministerio Público por todo el tiempo que la ley señala como suficiente para extinguirse por su no ejercicio o actuación de ese derecho de persecución. En cambio, la prescripción de la pena supone el incumplimiento de la sentencia y, en una pena privativa de la libertad, la fuga implica el incumplimiento de la sentencia.

Amparo directo 7581/60. Ramón Jiménez Arias. 24 de marzo de 1961. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Manuel Rivera Silva.

*Quinta Epoca
Instancia: Primera Sala
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Tomo: CXXV
Página: 1150*

PRESCRIPCIÓN EN MATERIA PENAL. Procede distinguir: a) La denominada prescripción de la persecución penal, que produce sus efectos material y procesalmente, en los plazos de prescripción que establece la ley positiva. En lo que concierne al comienzo de la prescripción, es determinante al momento de la acción, entendida ésta con arreglo a la teoría del resultado. En los delitos continuados comienza la prescripción en el último acto. En delitos permanentes, cuando acaba el estado antijurídico. En el delito de omisión, la prescripción comienza sólo en el momento en que termina el deber, no en aquel en que aparece la punibilidad de la conducta. En las acciones de persecución del delito, como quiera que esencialmente el resultado pertenece también a ellas, cuando se produce el resultado. La interrupción y la suspensión de la prescripción se originan por determinados acontecimientos y relación del derecho procesal penal, la primera por ciertas acciones judiciales con efectos de índole puramente personal, y la segunda por causa que se determine en la ley positiva b) La denominada prescripción de la ejecución de la pena, que produce sus efectos en el área procesal penal, y los plazos que regulan conforme a la ley positiva.

Amparo penal directo 4765/54. Por acuerdo de la Primera Sala, de fecha 8 de junio de 1953, no se menciona el nombre del promovente. 5 de agosto de 1955. Unanimidad de cinco votos. Ponente: Teófilo Olea y Leyva.

*Quinta Epoca
Instancia: Primera Sala
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Tomo: CXXI
Página: 963*

En éstas tres tesis se observa la distinción que se refería Manzini en cuanto a los dos aspectos que presenta la prescripción, esto es, prescripción de la pena y prescripción de la acción penal, mismas que operan en momentos diferentes.

PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL. La prescripción operada implica, de acuerdo con la política criminal del Estado, que la exigencia creada por el mismo de persecución de los delitos, al transcurrir dicho término como el transcurrido para hacer ineficaz la acción persecutoria, ello significa que el propio Estado no tiene interés en tal sentido, dado que de mantener esa actitud frente al agente que infringe la ley, crea un estado de inseguridad para éste, que luego de permanecer sustraído a la acción de la justicia por un término de la naturaleza del que transcurrió, no puede reintegrarse a la sociedad como factor de trabajo, readaptándose de acuerdo con las exigencias del medio social y económico en que ha vivido.

Amparo penal directo 1624/52. Por acuerdo de la Primera Sala, de fecha 8 de junio de 1953, no se menciona el nombre del promovente. 2 de agosto de 1954.

Unanimidad de cuatro votos. Disidente: Luis G. Corona. Ponente: Teófilo Olea y Leyva.

Quinta Epoca

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: CXI

Página: 1770

ACCION PENAL, PRESCRIPCIÓN DE LA. Si se operó la prescripción de la acción penal, por haber transcurrido un tiempo mayor al máximo de la pena, entre la fecha en que el reo se fugó de la prisión, y la en que se logró su reaprehensión, aunque durante ese intervalo se hayan practicado algunas actuaciones, si estas no tuvieron por objeto la averiguación del delito, y del delincuente, condición precisa que exige el artículo 110 del código penal vigente, para que interrumpa el término de la prescripción, máxima si, por auto firme dictado en el proceso, se acordó la suspensión del procedimiento, que no se mando reanudar sino hasta que se logró su reaprehensión. la redacción clara y precisa del artículo 110 expresado, no da lugar a dudas de que el legislador quiso suprimir, como en efecto suprimió, algunos de los requisitos exigidos por el código anterior, de mil ochocientos setenta y uno, modificó algunos términos de los que aquel señala, y estableció otros de los que carecía, con el fin de que se opere la prescripción en forma mas amplia en favor del acusado. en efecto, el artículo 274 de aquel código, no distingue cuales actuaciones interrumpen la prescripción, en cambio, el 110 del vigente, limita esa interrupción a solo aquellas actuaciones que tienden a la averiguación del delito y del delincuente. el 275 de aquel, solamente establece, en favor del acusado, que cuando la interrupción por diligencias, después de la mitad del término de la prescripción, esta comienza a correr, con la otra mitad y no se interrumpe ya, sino con la aprehensión del inculpado. en cambio, el artículo 111 del vigente, solo exige que haya transcurrido la cuarta parte del término de la prescripción, para que esta ya no se interrumpa sino por la aprehensión del acusado, estableciendo también, que si desde que se cometió el delito hubiese transcurrido un tiempo igual a la tercera parte del término de la prescripción, tampoco se interrumpirá esta. sino por la aprehensión. todo ello induce a estimar, sin lugar a dudas, que el legislador del código actual, con criterio amplio, trato de restringir lo odioso, omitiendo tomar en cuenta actuaciones inútiles, o meramente formulistas o que no sean exclusivamente en averiguación del delito cometido y del delincuente y ampliar garantías, términos y todo aquello que tienda en favor de la libertad del acusado, pues su actitud es congruente con esta tendencia y con la finalidad de la prescripción y de que esta sea limitada racionalmente, lo que con tanto acierto señala Martínez De Castro en la exposición de motivos del código de mil ochocientos setenta y uno expresado, al decir que la prescripción de las acciones y de las penas se apoya en que estas dejan de ser ejemplares, pasando cierto tiempo, porque cuando se han disipado ya la alarma y el escándalo que causa un delito, el horror que este había inspirado, el odio que había producido contra el autor de el, se convierten en compasión y el castigo se mira como un acto de crueldad, pues la duración del escándalo y alarma, es proporcionada a la gravedad del delito, y como ella es a la que se atiende para imponer la pena, claro es que debe tomarse como base para la prescripción de las acciones y de las penas. Por otra parte, de el delincuente ha logrado substraerse a la acción de la

justicia y no tiene la esperanza de volver algún día al seno de la sociedad para vivir en ella tranquila y honradamente, la desesperación lo precipitara a todo género de crímenes. Por las causas expresadas, esta en la obligación, la autoridad judicial, de observar lo dispuesto por el artículo 101 del propio código, que previene que la prescripción producirá sus efectos aun cuando no la alegue como excepción el acusado, ya que debe suplirse de oficio.

Amparo penal directo 5385/42. Iriarte Erdoiza Carlos. 6 de noviembre de 1947. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Carlos L. Angeles. La publicación no menciona el nombre del ponente.

*Quinta Epoca
Instancia: Primera Sala
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Tomo: XXXI
Página: 235*

En éstas dos últimas tesis transcritas, se observa la paulatina fusión de las teorías que se detallaron en el segundo capítulo, en el sentido de que es el principio de seguridad jurídica lo que anima y da vida a la institución de la prescripción dentro del ámbito penal, al proteger al individuo del estado de miedo y zozobra en que se encuentra el sujeto responsable de un ilícito frente al poder del Estado quien detenta el ius puniendi.

D) LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL EN ALGUNAS LEGISLACIONES ESTATALES.

En este apartado expondré de manera breve, algunos aspectos que ofrece el instituto en estudio en los códigos penales de los estados de Veracruz, Durango y Puebla, creo conveniente aclarar que la mayor parte de las codificaciones estatales dan un tratamiento similar a la prescripción que el Código Penal para el Distrito Federal, en virtud de lo anterior se han elegido los códigos penales de las tres entidades referidas anteriormente por la diferencia que presentan en cuanto al tema en estudio.

Código Penal para el Estado de Veracruz.

Mediante un somero análisis del código en cuestión, puede apreciarse que es el que más se aparta de las ideas expuestas con anterioridad, toda vez que en su exposición de motivos se señala lo siguiente:

“Se creyó conveniente recoger la solución que ya incorpora el actual código, en el sentido de que la acción penal como la sanción sean imprescriptibles en los casos en que, no obstante el transcurso del tiempo subsista la peligrosidad del delincuente. La comisión estimó que aquí deben privar los requerimientos de la defensa social frente a individuos temibles, por encima de la necesidad de seguridad jurídica a favor de un individuo, que constituye el fundamento normal de

la prescripción. Corresponde a la autoridad judicial el pronunciamiento sobre estos extremos.”

De acuerdo a lo dispuesto por el artículo 90 párrafo tercero del ordenamiento en comento:

“...Serán imprescriptibles las acciones y sanciones en los casos en que no obstante el tiempo transcurrido para la prescripción, el delincuente se encuentre en estado peligroso...”

Dicho ordenamiento estima, que en ese supuesto deben privar los requerimientos de la defensa social frente a individuos temibles, por encima de la necesidad jurídica a favor de todo individuo, que constituye como ya se expresó con anterioridad el fundamento de la prescripción.

Ahora bien, de acuerdo al criterio establecido por dicho ordenamiento, así como por la redacción del mismo articulado, surgen los siguientes problemas:

a) Determinar si la defensa social o, los requerimientos de ella, se encuentran ubicados por encima de la seguridad jurídica.

b) Si dicho código considera como presupuesto para el desarrollo de la prescripción, ya de la acción penal o de la ejecución de una sanción, que el sujeto esté

sustraído a la jurisdicción o al poder coactivo del Estado, cuales son los mecanismos para determinar si perdura la peligrosidad.

Puede concluirse entonces, desde mi muy particular punto de vista que el Código en comento se contrapone de manera total al principio de la seguridad jurídica que debe poseer todo individuo y que como ya se ha mencionado es el que anima y da sentido al instituto materia del presente trabajo.

Señalada dicha deferencia entre el Código penal para el Distrito Federal y el correlativo para el Estado de Veracruz, pasaré ahora al estudio breve del Código Penal para el Estado de Durango.

Código Penal para el Estado de Durango.

Por lo que hace a este ordenamiento, resulta interesante mencionar que la única causa de interrupción del curso de la prescripción lo es la aprehensión, esto es, la naturaleza y finalidad de las actuaciones así como el órgano que las practique, carecen a diferencia de lo dispuesto por el Código Penal para el Distrito Federal de fuerza interruptora por disposición expresa del Código Penal para dicha entidad que dispone:

“Artículo 101.- La prescripción de la acción penal no se interrumpe por las actuaciones que se practiquen en averiguación del delito y del delincuente.”

Otra diferencia entre el Código en estudio y el del Distrito Federal, se observa en el artículo 96 que dispone:

“...La acción penal prescribirá en un tiempo igual al máximo de la sanción corporal señalada en la ley al delito de que se trate; pero en ningún caso sea menor de tres años para los delitos que se persigan de oficio. Si el indiciado permanece fuera del territorio nacional, el término de prescripción se aumentará en dos tercios.”

En este orden de ideas, puede darse el caso de un lapso de prescripción de hasta cincuenta años, si se toma la pena de prisión en su máxima duración, como en el parricidio o en el homicidio calificado, la que es de treinta años, más dos tercios de tal término arroja el total indicado.

Código de Defensa Social para el Estado de Puebla.

Este código, contiene disposiciones iguales a las del Código penal para el estado de Durango en cuanto a la carencia de fuerza interruptora de las actuaciones practicadas en investigación del delito y de los delincuentes.

La reseña que se ha realizado en cuanto a los códigos de las tres entidades mencionadas, ha sido breve en razón de que expongo sólo las situaciones que a mi criterio presentan mayor diferencia con las disposiciones del Código Penal para el Distrito Federal, que ha sido el que se tomó como base para el presente trabajo.

CONCLUSIONES.

Primera.- Después de lo expresado a lo largo del presente trabajo, creo haber dejado establecido sin lugar a dudas que la prescripción dentro del ámbito penal, puede considerarse como: el instituto jurídico mediante el cual el Estado autolimita su facultad para perseguir los delitos o ejecutar las sanciones impuestas, con base en el transcurso del tiempo fijado por la ley.

Segunda.- La prescripción se encuentra total y absolutamente justificada dentro de los sistemas penales modernos en virtud de que el fundamento sobre el que descansa la misma, lo es la Seguridad Jurídica que todo individuo debe gozar, ante el poder del Estado.

Tercera.- La naturaleza de la prescripción, se encuentra ubicada dentro del ámbito del Derecho Penal Material o Sustancial, en virtud de que su operancia trae invariablemente la limitación a la facultad represiva del Estado, sin que sea óbice para esta situación el momento en que opere. En el caso de la prescripción de la acción penal, se impide en virtud de ésta, la calificación de delito de un hecho determinado, así como la calificación de delincuente a su o sus autores, por otro lado, la prescripción de las sanciones, evita que se logre el fin de la pena.

Cuarta.- La titularidad de la declaración de la prescripción corresponde a dos autoridades a saber: el Ministerio Público, cuando se actúa dentro del período de averiguación previa; y el Organo Jurisdiccional una vez que se ha realizado la consignación de la misma ante los tribunales.

Quinta.- Los términos o lapsos necesarios para que la prescripción pueda operar están fijados en función de la sanción aplicable al delito respectivo, de acuerdo a lo previsto por los artículos 104, 105, 106, 107 y 108 del Código Penal para el Distrito Federal.

Sexta.- Los términos necesarios para la operancia de la prescripción de la acción penal difieren, de manera evidente cuando se está en presencia de delitos perseguibles previa querrela de parte ofendida, en virtud de que el legislador consideró que en este tipo de delitos se afectan intereses particulares, mientras que en los delitos perseguibles de oficio, resulta evidente el interés que el Estado tiene de que se restaure el orden violado por el delito, visto como un acto antisocial que afecta la convivencia pacífica de la sociedad.

Séptima.- Los delitos perseguibles previa querrela de la parte ofendida, observarán los plazos de uno y tres años atento a lo dispuesto por el artículo 107 del Código Penal para el Distrito Federal, para la operancia de la prescripción de la acción penal, pero una vez presentada la querrela respectiva ante el Ministerio Público, dichas disposiciones dejan de ser efectivas, por lo que se atenderá entonces a lo establecido en el propio ordenamiento para los delitos perseguibles de oficio.

Octava.- Sólo son idóneos para interrumpir el curso de la prescripción aquellos actos procedimentales expresamente señalados en el artículo 110 del Código Penal para el Distrito Federal, así como aquellas actuaciones que tengan la orientación final de averiguar el delito y los delincuentes.

Novena.- Sólo tendrán fuerza interruptora los actos referidos en la conclusión inmediata anterior, cuando se efectúen dentro de la primera mitad del lapso

prescriptivo respectivo, ya que de no ser así la única circunstancia que puede interrumpir tal curso, lo es el sometimiento del inculpado a la jurisdicción.

Décima.- Lo que prescribe es la acción penal y no el delito, toda vez que el delito como acto humano se mantiene incólume en el tiempo, no desaparecen sus efectos, lo que prescribe es el Derecho que tiene el Estado, para perseguir al autor del delito o para ejecutar una sanción legalmente impuesta.

Décimo Primera.- La prescripción dentro del ámbito penal, debe subsistir en los ordenamientos penales contemporáneos, en virtud de ser el instrumento que permite a todo ser humano, tener certeza en cuanto a su posición frente al poder represivo del Estado.

Décimo Segunda.- El Ministerio Público tiene la facultad de ejercitar la acción penal, cuando del ejercicio de su actividad investigadora se desprenda la reunión de los elementos del cuerpo del delito, pero también tiene la facultad de abstenerse de dicho ejercicio cuando de dicha actividad se desprenda que la acción penal de acuerdo a las disposiciones legales se encuentra prescrita.

Décimo Tercera.- Es necesario que la actividad que realiza el órgano investigador, recaiga sobre personas que reúnan las condiciones de honestidad, conocimientos e imparcialidad, que la procuración de justicia requiere, a fin de que la integración de las averiguaciones previas se apegue a lo dispuesto por la ley en beneficio del principio de seguridad jurídica que todo ser humano debe tener.

BIBLIOGRAFIA.

Arilla Bas, Fernando.- El Procedimiento Penal en México.-Editorial Katos, México, 1991.

Barradas Garcia, y otros.- Catálogo de Delitos.- Editorial Sista, México, 1997.

Castellanos Tena, Fernando.- Lineamientos Elementales de Derecho Penal.-Editorial Porrúa, S.A., México, 1994.

Colín Sánchez, Guillermo.- Derecho Mexicano de Procedimientos Penales.- Editorial Porrúa, S.A., México, 1993.

Cortés Ibarra, Miguel Angel.- Derecho Penal.- Editorial Cárdenas Editores, México, 1992.

Díaz de León, Marco Antonio.-Teoría de la Acción Penal.- Textos Universitarios, México, 1989.

Franco-Villa, José.- El Ministerio Público Federal.-Editorial Porrúa, S.A., México, 1985.

García Ramírez, Sergio.- Curso de Derecho Procesal Penal.- Editorial Porrúa, S.A., México, 1994.

González De la Vega, Francisco.- El Código Penal Comentado.- Editorial Porrúa, S.A., México, 1999.

Moreno, Antonio.- Derecho Penal.- Editorial Porrúa, S.A., México, 1968.

Navarro García, Raúl.- La Prescripción en el Derecho Penal.- Revista Criminalia, No. 10, Año XXXIX, México, 1973.

Osorio Y Nieto César.- La Averiguación Previa.- Editorial Porrúa, S.A. México, 1999.

Pavón Vasconcelos, Francisco.- Imputabilidad e Inimputabilidad.- Editorial Porrúa, S.A., México, 1993.

Rivera Silva, Manuel.- El Procedimiento Penal.- Editorial Porrúa, S.A., México, 1994.

Vela Treviño, Sergio.- La Prescripción en Materia Penal.-Editorial Trillas, México, 1996.

Zamora Pierce, Jesús.- Garantías y Proceso Penal.- Editorial Porrúa, S.A., México, 1991.

LEGISLACION

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Código Penal para el Distrito Federal.

Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.