



321909

CENTRO DE ESTUDIOS UNIVERSITARIOS

ESCUELA DE DERECHO

INCORPORADA A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO
CLAVE 3219

**DETERMINACIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO
Y SUS CONSECUENCIAS JURÍDICAS
EN EL DISTRITO FEDERAL**

TESIS

**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO**

**PRESENTA:
MARCELA SALCEDO MARBAN**

**DIRECTOR DE TESIS:
LIC. HUMBERTO DEL LLANO IBAÑEZ**



MEXICO, D. F.

AGOSTO 2005

m347146



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.

ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA

DIOS sin tu grandiosa presencia nada sería posible

MAMÁ y XIMENA por hacerme saber lo inmenso profundo e interminable que puede ser el amor, por ser el motor de mi vida y el por qué de mi existencia

JUAN CARLOS por tantos años de amor, por enseñarme a respetar y a aceptar las diferencias, por hacer de mi infancia el mejor recuerdo, pero sobre todo por darme a EMILIO que quiero tanto

A mi padre, la riqueza de tu interior, tu gran corazón, tu rectitud son el ejemplo y permanente motivación que guían mis pasos a lo largo de mi vida

UZZIEL por recordarme y hacerme sentir que una promesa sí es para toda la vida

BRUNO la huella que dejas en mi vida es imborrable por todo lo maravilloso y especial que representas, gracias por tu paciencia, por tu apoyo incondicional, sin tu ayuda esta tesis y muchas otras cosas más no serían posibles, gracias por ser mi mejor amigo, mi asesor, mi cómplice y el mejor padre que mi hija pueda tener. Te quiero mucho.

TÍA LICHA por tanto amor, por tu entusiasmo y alegría, por apoyarme siempre y en todo lugar. Sé que donde quiera que te encuentres compartes mi dicha.

TETE gracias por enseñarme tu gran amor a la vida, tu perseverancia y fortaleza, te admiro y quiero mucho

AARÓN la bendición de haber nacido de la misma madre, que a pesar de estar ausente, se encuentra perpetuamente presente

INTRODUCCIÓN

En el presente trabajo es planteado la gran problemática existente en la omisión en el marco jurídico respecto al No Ejercicio de la Acción Penal "provisional" y el "definitivo". Es necesario establecer con claridad y precisión tan relevante distinción en la Ley Secundaria, es decir, el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y por consecuencia se deberán hacer cambios en la normatividad interna que rige la función y actuación de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, para llegar a tal análisis fue necesario el uso del *método deductivo*.

No omito señalar que derivado de tal omisión lleva frecuentemente a entender generalmente al No Ejercicio de la Acción Penal como la determinación definitiva culminante de la investigación realizada por la autoridad ministerial; cuando el No Ejercicio de la Acción Penal provisional de ninguna manera se equipara a una determinación definitiva, ya que obedece fundamentalmente a la insuficiencia de elementos de prueba existentes en la averiguación previa para proponer el ejercicio de la acción penal; lo anterior derivado de un obstáculo que impiden justificadamente al Ministerio Público Investigador su propuesta definitiva.

Existe una concepción errónea de la tarea de procurar justicia, lo que en ocasiones es resultado del desconocimiento de la función ministerial, sus grandes alcances y no menos inmensos y afortunados límites relacionados con la obligación de velar y salvaguardar las garantías individuales contenidas en la Constitución a favor de los gobernados, que también puede atribuirse a la influencia de los medios masivos de comunicación tanto en radio, prensa como en televisión, que sin conocimiento de la realidad jurídica social, criminológica de los asuntos discriminadamente a su arbitrio expuestos, manipulan la información desde el particular punto de vista de reporteros o periodistas distando mucho de la realidad, de ahí que nuestra comunidad califique erróneamente la función ministerial y con

justa razón, si advertimos en nuestro país un abuso desmedido de los medios de comunicación creando un ambiente generalizado en el que predomina una falsa apreciación de la realidad en torno a la figura ministerial, que se transforma en molestias de los particulares, sensación de impunidad, desconfianza, pérdida de tiempo e incluso reclamos sin razón y si bien partiendo del principio de que la ley no es justa, tan sólo es legal y ofrece los mismos derechos a todos por igual en virtud de mandato constitucional, sobre esta base legal se hace hincapié en que aún cuando la procuración de justicia se ciña a los lineamientos generales de aplicación y estricta observancia de la ley; en el momento en el que la determinación ministerial jurídicamente justificada es diversa a los intereses de cualquiera de las partes en la indagatoria, no obstante se acredite plenamente que legalmente no les asiste la razón, automáticamente para algunos de las leyes no son justas, pero para otros, en su gran mayoría, injustas son las autoridades encargadas de su aplicación, lo que nos hace destacar la imperiosa necesidad de que la ciudadanía se encuentre dotada al respecto de información apegada a la realidad, que le permita normar un criterio acorde, sin engaños ni desvíos.

Enfatizando al respecto que si bien, intenta negar la existencia de malos servidores público en el ámbito de procuración de justicia y todos los ámbitos, sería tanto como pretender tapar el sol con un dedo, pues tristemente se sabe de sobra que existen, ya sea por corrupción, ineficiencia, ineficacia, falta de ética, de preparación, insensibilidad, limitación de recursos materiales, carencia de éstos para dignificar sueldos y en fin, no obstante es también que incorrectamente se estigmatice en forma tajante, restando méritos a excelentes ministeriales.

El presente trabajo consta de cuatro capítulos, en el primero se hace una narración de las referencias históricas del Ministerio Público, en el segundo capítulo se hace mención de la figura del Ministerio Público señalando sus características, principios y funciones. En cuanto a los dos últimos capítulos se hace un análisis de las determinaciones del Ministerio Público en las que se puede concluir una

averiguación previa y los motivos justificados en apego a derecho que le llevan a determinar el No Ejercicio de la Acción Penal Definitivo o provisional, sus marcadas diferencias, el procedimiento desde su propuesta hasta la resolución del recurso de inconformidad procedente en su contra, así como los razonamientos que conllevan a considerar que la resolución del No Ejercicio de la Acción Penal definitiva no adquiere el carácter de cosa juzgada, al no ser emitida por una autoridad judicial; ello en adición a que en contra de dicha resolución es procedente el amparo indirecto a partir de la acertada reforma por adición del artículo 21 constitucional por decreto del 31 de diciembre de 1994, permitiendo que las resoluciones del Ministerio Público sobre el No Ejercicio de la Acción Penal pueden ser impugnadas por la vía jurisdiccional.

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

NOMBRE: MARCELA SALCEDO

FECHA: 24/12/2015

FIRMA: [Firma]

CAPÍTULO I

REFERENCIAS HISTÓRICAS DEL MINISTERIO PÚBLICO

1. Orígenes del Ministerio Público

El Ministerio Público surge como instrumento para la persecución del delito ante los tribunales, en calidad de agente del interés social. De ahí que se le denomine "representante social".

Las sociedades aspiran a una adecuada procuración e impartición de justicia a través de instituciones especiales dedicadas a la solución de conflictos. En el caso de conductas delictuosas, se busca que la persecución del responsable esté a cargo de personas ajenas a la infracción, es decir, de especialistas que actúen en representación de todos aquellos que en forma directa o indirecta resultan afectados.

A tal efecto se instituye el Ministerio Público, conquista del Derecho moderno. Al asumir el Estado la acción penal, establece los órganos facultados para ejercerla: Objeto de severas críticas y de encontradas opiniones, el Ministerio Público se ha instaurado en la mayor parte de los pueblos ocultos, considerándosele como una magistratura independiente. Su misión implícita es la de velar por el estricto cumplimiento de la Ley, depositaría de los más sagrados intereses de la sociedad.

En una etapa anterior, el Estado optó por delegar en el juez la labor persecutoria de los delitos, lo que concentraba dos funciones (juez y parte) en un solo órgano. Ello generó un tipo de proceso inquisitorio que ha tendido a desaparecer. Lo ha desplazado la creación de un "órgano público encargado de la acusación ante el poder jurisdiccional".¹

Es un hecho que el Ministerio Público responde actualmente a un imperativo social. Su funcionamiento como organismo especializado resulta imprescindible para la buena administración de la justicia. A su importancia natural se agregan la de la

¹ GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan.: *Principios del Derecho Procesal Penal Mexicano*, Ed. Porrúa, México 1975, p.52

equidad y la de la más elemental conveniencia, esto es: la separación radical de las atribuciones del solicitante, por un lado; y las de quien debe resolver la procedencia de dicha solicitud, por otro. De quien causa; y de quien falla. Así se evita la parcialidad en el ejercicio de la jurisdicción.

“La importancia y trascendencia de las funciones actuales de esta institución son esenciales para la vida de la sociedad, toda vez que comprende la dirección y/o defensa de los intereses del Poder Ejecutivo, de la sociedad y también los derechos individuales”.²

1.2. Grecia.

Los antecedentes que se tienen en relación del Ministerio Público, en Grecia aparece la figura del “Arconte” en el año de 683 a. de C., siendo parte del ejército Ateniense, quien es un “Magistrado que actuaba ante el juicio en representación del ofendido y sus familiares, por incapacidad o negligencia de éstos, aunque la facultad en esta época era la del ofendido o familiares la de perseguir o castigar a los culpables, los datos que obran al respecto, no son suficientes para emitir un juicio preciso”.³

Sergio García Ramírez en su obra *Curso de Derecho Procesal Penal*, cita diversos autores, hacen un análisis de la figura de los “tesmoteti” y “éforos” que como institución existieron en Grecia, diciendo: “recuerda Mac Lean Estenós que en Grecia los tesmoteti eran meros denunciantes; la acción penal podía ser ejercitada por el agraviado. Licurgo creó los éforos, encargados de que no se produjese la impunidad

² REINOSO PADILLA, Lorenzo: *Alcance o Valor Legal del Pedimento del Ministerio Público respecto a la formal prisión o libertad por falta de méritos de un detenido*. Rev. Anales de Jurisprudencia. México 1944 p. 104.

³ PINEDA PÉREZ, Benjamín Arturo: *El Ministerio Público como Institución Jurídica Federal y como Institución Jurídica del Distrito Federal*. Ed. Porrúa, México, 1991. p.11.

cuando el agraviado se abstenía de acusar. Con el tiempo, los éforos fueron censores, acusadores y jueves. A partir de Pericles, el Areópago acusaba de oficio y sostenía las pruebas en caso de que el inculpado hubiese sido injustamente absuelto por los magistrados. Aquí, comenta Mac Lean, “el Areópago fungía como Ministerio Público, al ejercer la acción penal ante el tribunal del pueblo para revocar sentencias contrarias a la ley. Por su parte, el arconte denunciaba cuando la víctima carecía de parientes o éstos no ejercitaban la acción. Finalmente, el sostenimiento de ésta quedaba muy a menudo en manos de los oradores”.⁴

1.3. Roma

En el Derecho Romano existen diversas figuras que pueden equipararse al Ministerio Público, tal como lo señala Guillermo Colín Sánchez en su obra *Derecho Mexicano de Procedimientos Penales* y dice:

“Los funcionarios “*Judices Cuestiones*” contemplados en las Doce Tablas (450 o 451 a. de C.), que tenía la facultad de comprobar los hechos delictuosos y atribuciones características, específicamente de orden netamente jurisdiccional. También se presentó el Procurador del César, el cual surgió en la época Imperial, contemplándose en el *Digesto*, Libro primero, título 19 (533 o 534 d. de C.), teniendo la facultad de intervenir en representación del César en causas fiscales y cuidar del orden de las colonias. El último es el *curiosi*, *Stationari* o *Irenarcas*, que era una autoridad dependiente del pretor y sus funciones circunscritas al aspecto policíaco”.⁵

Marco Antonio Díaz de León, en su obra *Teoría de la Acción Penal*, nos dice refiriéndose a las Instituciones Romanas, en la siguiente forma: “Eran los sistemas acusatorios en Roma, a saber por los ofendidos, los ciudadanos y los magistrados. De ninguna manera podríamos afirmar que en la antigua Roma se hubiese tenido la idea del Ministerio Público actual; es de aceptarse, sin embargo, que en ningún

⁴ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio; *Curso de Derecho Procesal Penal*. Ed. Porrúa, México. 1974. p. 200 y 201

⁵ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo; *Derecho Mexicano de Procedimientos Penales*, 2ª ed., Ed. Porrúa, México, 1970, p.86

momento y principalmente durante el tiempo de la República, ni tampoco bajo el Imperio, los procedimientos del oficio se prohibieron a los Magistrados. Establecieronse los *questores* y cuando se les aumentó la competencia para intervenir en los casos, simultáneamente se les amplió su jurisdicción; éstos en principio tenían por misión especial, buscar a los culpables e informar ante los Magistrados, pero no de juzgar. Así pues se les ensanchó la competencia, creándose los *questores aerarti* a cuyo cuidado fue confiado el tesoro público, así como el del príncipe, llamado Erario o Fisco. “Estos ejercían su acción contra los deudores del Estado, llegando a tener injerencia en relación a las finanzas en su carácter de defensores del tesoro público, con las persecuciones que ejercieron contra aquellos que dilapidaban las rentas del Estado.”⁶

“Durante la Monarquía (sistema gubernamental de los más antiguos que se conocen), los reyes administran justicia; León Bloch refiere que, al cometerse un delito de cierta gravedad, los *questores* parricidio conocían de los hechos y los *duoviri perduellionis* de los casos de alta traición, pero la decisión, generalmente, la pronunciaba el monarca.”⁷

El proceso penal público revestía dos formas fundamentales: “la *cognitio* y la *accusatio*; la primera la realizaban los órganos del Estado, y la segunda, en ocasiones, estaba a cargo de algún ciudadano. La *cognitio*, considerada como la forma más antigua, el Estado ordenaba las investigaciones pertinentes para llegar al conocimiento de la verdad, sin tomar en consideración al procesado, pues solamente se les daba injerencia después de pronunciado el fallo, para solicitar del pueblo se anulara la sentencia. La *accusatio* surgió en el último siglo de la República y evolucionó las formas anteriores; durante su vigencia, la averiguación y el ejercicio de la acción se encomendó a un *accusator* representante de la sociedad, cuyas funciones no eran, propiamente, oficiales; declaración del derecho era competencia de los *comicios*, de las *questiones* y de un magistrado.”⁸

⁶ DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio; *Teoría de la Acción Pena.*, Textos Universitarios. México 1974. pp. 266 y 267.

⁷ PINEDA PÉREZ, Benjamín Arturo; Ob. Cit., p.14

⁸ COLIN SÁNCHEZ, Vicenío; *Derecho Procesal Penal, Tomo I.* Ed. Egea. Buenos Aires 1976. pp. 7 y 8.

Con el transcurso del tiempo, las facultades conferidas al acusador fueron invadidas por las autoridades mencionadas; sin previa acusación formal investigaban, instruían la causa y dictaban sentencia. "Al principio de la época imperial, el Senado y los Emperadores administraban la justicia; además de los tribunales penales, correspondían a los cónsules la información preliminar, la dirección de los debates judiciales y la ejecución del fallo."⁹

Bajo el Imperio, "el sistema acusatorio no se adaptó a las nuevas formas políticas y como la acusación privada se llegó a abandonar por los interesados, se estableció el proceso extraordinario para que los Magistrados, al fallar la acusación privada, obligatoriamente lo llevaran a cabo."¹⁰

1.4. Alemania

Los Germanos no conocían las leyes propiamente dichas; vivían bajo el imperio de la pura costumbre que resultaba del consentimiento tácito de la población, conservada por la autoridad de los ancianos.

Todos los delitos contra los particulares deben ocasión a la venganza privada, a la guerra privada de familia contra familia. La paz se hacía, normalmente, mediante una erogación que pegaba el culpable y que consistía en cabezas de ganado; este arreglo se fijaba, según la costumbre, para cada delito, y se repetía, según ciertas reglas, entre los miembros de la familia; no era obligatoria para la víctima, que podría ejercer su venganza. "Finalmente, la pena de ciertos delitos era una pena pública (generalmente la muerte) inflingida por la autoridad."¹¹

⁹ Idem. p.19

¹⁰ MANZINI, Vincenzo. Derecho Procesal Penal. Tomo I. Ed. Egea, Buenos Aires, Argentina 1976. p.7y8.

¹¹ DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio. Ob. Cit. pp. 265 y 266.

1.5. Francia

En 1303 Felipe IV el Hermoso (de Francia) dictó una ordenanza por la que se creaban los procuradores del rey, para que lo representaran ante los tribunales. Posteriormente se agregó un abogado del rey, dedicado a atender los asuntos jurídicos de los cortesanos favorecidos por al protección monárquica.

En el siglo XII francés, hubo procuradores del rey y abogados del rey, regulados por al ordenanza del 23 de marzo de 1302. Cuando las primeras ordenanzas captan estas instituciones, las mismas se encuentran ya en ejercicio.

En el siglo XVI se creó "un Procurador General del Rey, ante las cotes de justicia parlamentarias, auxiliado por los abogados del Rey, quienes actuaban en juicio cuando versaba un interés del monarca con la colectividad."¹²

A consecuencia de la Revolución Francesa se transformaron las instituciones. Apareció entonces el acusador público, cargo, desde luego, de elección popular, con el solo fin de sostener la acusación ante los tribunales penales.

Hacia 1808 se expide el Código de Instrucción Criminal y en 1810 la Ley de Organización Judicial. Con ellos surge propiamente el Ministerio Público francés. Sus funciones abarcan tanto la magistratura judicial (su actividad procesal connotando protección de la ley) como la gestoría administrativa, en cuanto se ocupa de representar al gobierno ante los tribunales. Se le considera integrante del Poder Ejecutivo.

A través de todo esto se creó y quedó reconocida del Ministerio Fiscal que actuaba ante el tribunal como único titular en el ejercicio de la acción Penal (actio publice), que dependía del Poder Ejecutivo, dejando en manos del particular tan sólo

¹² GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. Ob. Cit., pp. 202 y 203.

el ejercicio de la acción civil, con lo cual y aparte de afirmar su nacimiento, marcó la definitiva superación o independencia entre el ejercicio de la acción civil y la penal.¹³

1.6. Italia

Tuvo un período sumamente largo, puesto que se establece su origen en el año de 476 y si fin en el año de 1473 d. de C., en las dos terceras partes de este período no se establecen las bases concretas. El único dato concreto que encontramos se remonta a Italia y se refiere a los *Sindici* o *Ministrales*, que era una autoridad dependiente colaboradora de los Órganos Jurisdiccionales en la presentación oficial de las denuncias sobre los delitos.

El resultado que hubiera contra el acusado era analizado y considerando por el juez criminal.¹⁴

Sergio García Ramírez, dice de esta época en su obra Curso de Derecho Procesal Penal, lo siguiente: “Depositarios de la acción pública fueron los sayones del tiempo medieval italiano. Entre los francos, continúa indicando Mac Lean, los Graffion pronunciaban conclusiones para preparar la sentencia. Los Missi Domnici, que desaparecieron en el siglo X, eran vigilantes, enviados por el Rey. Bajo San Luis hubo Procuradores Regis. En Italia existieron como policías denunciantes, los cónsules y los ministrales, elegidos en cada lugar y en el siglo XIII se crearon, con funciones de policía judicial y a semejanza de los Irenarcas Romanos, los administradores, alcaldes, ancianos, cónsules, jurados, sobrestantes, etc.,..... Ahora bien, el propio Manzini acoge una idea de *Pertile*, quien da al Ministerio Público raíz italiana, con apoyo en la existencia de los *avogadori di* común del Derecho de Veneto, que ejercen

¹³ DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio. Ob. cit., pp. 281 y 281.

¹⁴ PINEDA PÉREZ, Benjamín Arturo. Ob. cit. p. 17.

funciones de fiscalía. Otras figuras significativas en el mismo orden de cosas eran los conservadores de la ley, florentinos y el abogado de la Gran Corte, Napolitano.¹⁵

1.7. Angloamericano

El Attorney General angloamericano. Su creación data de 127 en Inglaterra. Elegido y nombrado por el Rey entre los juristas más notables del reino, el Attorney General era el funcionario responsable de los asuntos legales de la Corona. Asimismo, le correspondía fungir como asesor jurídico del gobierno; ejercer la acción penal en aquellos delitos que afectaran la seguridad del Estado; y perseguir los delitos de carácter fiscal.

En los Estados Unidos el Attorney General aparece por primera vez en la Ley de Organización Judicial de 1789. Poco después, en 1792, se le da jerarquía de miembro integrante del gabinete. No tarda en crearse, dada la importancia de su labor y número creciente de asuntos sometidos a su atención, el Departamento de Justicia, siempre bajo su dirección.

Aún cuando en la actualidad es por demás complejo su esquema de responsabilidades, sigue destacando en forma especial la de asesoría jurídica y la coordinación de las oficinas más importantes del ramo. También asume la representación del Gobierno de los Estados Unidos ante los organismos judiciales. Y si bien es el Solicitor General (Procurador General) quien representa al Gobierno Federal ante la Suprema Corte, lo hace bajo la dirección del Attorney General. Por otra parte, tratándose de delitos federales que ponen en peligro la seguridad del Estado, compete al Attorney General delegar en un sector de su despacho la acción de órgano acusador.

¹⁵ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio; Ob. Cit. p.201

1.8. Perú

1.8.1. Primera Etapa:

En el Perú Colonial, aparecen los Fiscales “cuando se instala la Real Audiencia y Cancillería de Indias, aproximadamente en mayo de 1542 teniendo funciones de carácter múltiple: hacendarías, judiciales, políticas, administrativas, etc., teniendo como función fundamental al integrar la Real Audiencia la de cautelar los derechos de la Real Hacienda y velar por la integridad de la jurisdicción real.¹⁶

Esta primera etapa, muestra al Ministerio Público como una estructura adicional y obsoleta, inspirada en la Legislación Española antigua, representando el Ministerio Público al interés del Estado y al interés social; sin embargo, su rol no es dinámico ni activo, caracterizándose por desempeñar un papel pasivo ya que se concreta a coadyuvar con su opinión precia ala sentencia en los procesos civiles y contenciosos administrativos, cumpliendo en el proceso penal el papel tradicional de acusador. En esta etapa integra el Poder Judicial, es decir no es institución autónoma porque sus miembros dependen del Poder Judicial, al que tampoco fiscalizan.

Durante esta evolución encontramos a la Constitución de 1933, la cual rigió 47 años, y nos damos cuenta que en algunos casos las facultades otorgadas a los Fiscales colindaban con las que correspondían a los Procuradores Públicos, tal es así que al interior del país, los Agentes Fiscales atendían asuntos del Estado y eran parte en procesos de reforma agraria.

En el devenir histórico, parametrizo desde el Reglamento Provisorio de San Martín (1821) hasta la instalación de la Corte Suprema de la República (1825), los Fiscales estaban integrados al Poder Judicial.

¹⁶ SANCHIS RESPO, Carolina; *El Ministerio Fiscal y su actuación en el Proceso Penal Abreviado*, Univ. de Valencia, Granada, 1995. p.118

Así tenemos la Constitución Liberal de 1856, la cual creó la función del Fiscal de la Nación, como máxima autoridad de Fiscales y Agentes Fiscales de la República, encargados de velar por el cumplimiento de las leyes, pero integrado al Poder Judicial. Posteriormente, la Constitución de 1860 suprimió la figura del Fiscal de la Nación, y sólo en 1931 la Comisión Redactora del Anteproyecto de la Constitución, presidida por Manuel Vicente Villaran, se ocuparon del Fiscal de la República; pero recién el 28 de julio de 1912 a través de la Ley Orgánica del Poder Judicial Número 510, se utiliza por primera vez la nomenclatura de "Ministerio Fiscal", atribuyéndole la representación y defensa del Estado en las causas en que éste fuese parte; acusar por los delitos e intervenir en Juicios criminales, velar por la legalidad, además de conferirle otras funciones, ejemplo: defender la jurisdicción nacional, el patronato, las obras y legados, los intereses de la beneficencia de los menos, etc. Finalmente, el Decreto Ley 14605, le llama Ministerio Público, para que luego entre 1968 y 1980 la mencionada Institución sufra una limitación radical en su función coadyuvante con el Poder Judicial al suprimir la dictadura militar a los Fiscales ante la Corte Suprema de Justicia.

1.8.2. Segunda Etapa:

Con la promulgación de la Constitución Política de 1979, el Ministerio Público cobra nuevos brillos, convirtiéndose en una institución jurídica de un Estado de Derecho, tal es así que los artículos 250° y 251° de la Constitución, crean el Ministerio Público como institución autónoma independiente del Poder Judicial, y jerárquicamente organizada, siendo el Fiscal de la Nación la máxima autoridad, quien asume en su persona la alta magistratura de cumplir con dos funciones esenciales: Preside el Sistema de Fiscales y actúa como Defensor del Pueblo ante todos los niveles de la administración pública.¹⁷

¹⁷ FLORES POLO, Pedro; *Ministerio Público y Defensor del Pueblo*. Cultural Cuzco S.A. Lima. 1984.

Al ejercer la autoridad de Fiscal de la Nación, deja de ser un Fiscal ante la Corte Suprema, ya que su alta función está por encima de la categoría y potestad de un Fiscal Supremo; es preciso destacar que la Constitución Política de 1979, otorga al Fiscal de la Nación, importantes responsabilidades, concediéndole a título individual el ejercicio de la acción de inconstitucionalidad de las leyes y otras normas legales, preside el Consejo Nacional de la Magistratura, actúa como Defensor del Pueblo, ejerce las acciones civiles y penales contra el Presidente de la República, Senadores, Diputados, Ministros de Estado, Vocales de la Corte Suprema; asimismo, la facultad de formular cargos ante el Poder Judicial contra funcionarios y servidores públicos por enriquecimientos ilícito.

En lo formal, el Ministerio Público integra la estructura del Estado, pero en lo sustancial es una Institución Autónoma y jerárquicamente organizada. Cuyos miembros representan a la sociedad, actuando *"in dubio pro societas"*. Sus atribuciones son múltiples, variadas y amplias; los roles que tiene a su cargo son: como Defensor del Pueblo ante la administración pública, defensor de los derechos de los ciudadanos y de los intereses públicos tutelados por ley, guardián de la independencia de los Órganos Judiciales de la recta administración de justicia y Titular de la acción penal.

En cuanto a su organización general, tenemos que en ese entonces la jerarquía fiscal estaba representada por el Fiscal de la Nación, los Fiscales ante la Corte Suprema, los Fiscales ante las Cortes Superiores, los Fiscales ante los Juzgados de Primera Instancia y de Instrucción, teniendo los miembros del Ministerio Público las mismas prerrogativas que los integrantes del Poder Judicial en sus respectivas categorías.

Incorporado el Ministerio Público como Institución Jurídica en la Carta Magna de 1979, el Ejecutivo expidió el Decreto Legislativo No. 052 (16 de marzo de 1981), el cual constituye hasta la actualidad la "Ley Orgánica del Ministerio Público", que

indudablemente frente a los cambios que ha experimentado nuestro ordenamiento jurídico en general, debe ser modificada actualizándola con los nuevos principios y atribuciones consagrados en la Constitución Política de 1993.¹⁸

Sin lugar a dudas, el final de esta etapa estuvo marcada por varias acontecimientos históricos, uno de ellos el suceso del 05 de abril de 1992, razón por la cual el Gobierno del Ingeniero Alberto Fujimori, denominado en ese entonces de Reestructuración Nacional, expidió el Decreto Ley 25472, mediante el cual nombró a la doctora Colán Maguiño, como Fiscal de la Nación Provisional. Durante su gestión, y en cumplimiento del Decreto Ley 25735, se declaró en proceso de reestructuración y reorganización administrativa al Ministerio Público.

1.8.3. Tercera Etapa: (31 de diciembre de 1993 hasta la actualidad)

Si bien es cierto que la Constitución Política de 1979 fue la que por primera vez organizó al Ministerio Público como ente autónomo, el Congreso Constituyente encargado de elaborar la Carta Política de 1993, optó también por mantener al Ministerio Público como Órgano Autónomo del Estado, es decir, independiente de sus decisiones, teniendo por finalidad principal velar por la adecuada administración de justicia en representación de la sociedad. Como sostiene Marcial Rubio: "No es un Controlador ni un censor de la labor de los tribunales y juzgados, pues no tienen capacidad de imponer las decisiones ni pedir sanciones para ellos. Cumple sus labores realizando investigaciones, acompañando permanentemente el trabajo de los Magistrados y ejercitando derechos diversos de intervención dentro de los procesos".¹⁹

¹⁸ MOLANO LÓPEZ, M. La Fiscalía General de la Nación, Temis editores, Colombia, 1992.

¹⁹ RUBIO CORREA, Marcial: *Para Conocer la Constitución de 1993*, Ed. Fondo PUC., Lima, 2001p.345.

Por otro lado, como señala Enrique Bemales en su obra, *La Constitución de 1993*²⁰: Análisis Comparado.... “La Carta de 1993, recoge en líneas generales, la normatividad establecida por su predecesora de 1979 con respecto al Ministerio Público. Sin embargo, se producen algunas diferencias puntuales. La primera gira en torno a la designación del Fiscal de la Nación. El inciso 2) del artículo 251° de la Carta de 1979, establecía que tal cargo era asumido por turnos cada dos años por los Fiscales ante la Corte Suprema los que a su vez eran designados por el Presidente de la República, con ratificación del Senado. La Constitución vigente ordena que el Fiscal de la Nación sea elegido por la Junta de Fiscales Supremos, y adicionalmente, extiende la duración del cargo a tres años prorrogables a dos más”.

Otra característica destacable que incorporo la Constitución Política de 1993, es la creación del defensor del pueblo como otro organismo jurídico autónomo de esta manera el Fiscal de la Federación dejaba de asumir la función OMBUSMAN lo cuál me parece coherente, a cada organismo el Ministerio Público por mandato de las leyes, 26623, 26695 y 26738, estuvo sujeto a un proceso de reestructuración y reforma.²¹

1.9. España

El Ministerio Fiscal español. El tratadista Isidro Montiel y durante declara que en España una Ley del fuero Juzgo marca el origen del Ministerio Público Fiscal en ese país la cual dice “que no traten ellos (el Rey y los Obispos) el pleito por sí, más por sus mandaderos” (Lib. 1-Tit. 3 Lib. 2-F.J.).²²

²⁰ BERNALES BALLESTEROS, Enrique: *La Constitución de 1993 Análisis Comparado*. 3ª ed., Ed. ICS, México, 1997, p. 320

²¹ RUBIO CORREA, Marcial: *Estudios de la Constitución Política 1993*, Ed. Fondo PUC, Lima, 2000, p. 129

²² MONTIEL Y DURANTE, Isidro: *Del Ministerio Público en México*, Revista de Legislación y Jurisprudencia, México, 1890, tomo III, p. 231

Pasado algún tiempo encontramos a los llamados Patronus Fisci, los cuales eran hombres designados para defender los derechos de la Cámara del Rey. Más tarde de estos funcionarios son denominados Procuradores Fiscales, ampliándose a su vez la gama de funciones a ellos encomendada; así, por ejemplo, queda a su cargo actuar como órgano acusador de determinadas conductas delictuosas. Finalmente Joaquín Escriche conceptúa al Ministerio Fiscal como una “Magistratura que tienen por objeto velar por el interés del Estado y de la sociedad en cada Tribunal, promoviendo la represión de los delitos, de defensa judicial y los intereses del Estado y la observancia de las leyes que determinan la competencia de los Tribunales”.²³

La característica hispánica de esta institución radica fundamentalmente en integrar a los Fiscales (Ministerio Público), a los organismos judiciales.²⁴

En el Fuero Juzgo se encuentran disposiciones que hacen referencia a los; (personas del Rey), representantes y defensores de los intereses de la Corona.

Las leyes de las partidas se referirían a los “personeros” y a los “patrones del Fisco”. Especialmente a la Ley 12 Tit. 18 Part. 4 habla de un funcionario público encargado de negocios judiciales, “home puesto para razonar y defender en juicio todas las cosas de los derechos que pertenecen a la Cámara del Rey”. Tales funcionarios no intervenían en las causas criminales.²⁵

En Castilla, los fueros municipales autorizaban a los pueblos a nombrar funcionarios encargados de vigilar la administración de justicia e intervenir en la investigación de los delitos.

²³ ESCRICHE, Joaquín: *Voz Ministerio Fiscal*, Diccionario de Legislación y Jurisprudencia., Bogotá, 1977, tomo IV, P. 331

²⁴ FIX ZAMUDIO, Héctor: *La Función Constitucional del Ministerio Público*, En Temas y problemas de la administración justicia en México, México, 1982, p. 168

²⁵ MONTIEL Y DORANTE, Isidro: Ob. Cit. p.222

En Navarra se crearon las figuras del abogado fiscal -con funciones de acusar de delitos- y del abogado patrimonial, que intervenía en los asuntos del erario y del patrimonio del soberano.

En 1527, el rey Felipe II ordenó que en las Audiencias hubiese dos fiscales, uno para las causas civiles y otro para las criminales. Asimismo, disponía que el más antiguo de los residentes en dichas Audiencias pudiese elegir entre uno y otro cargo. Sin embargo, el fiscal de nuevo ingreso ocupaba habitualmente el lugar del fiscal saliente, ya fuera en el ejercicio de las causas civiles o en el de las causas criminales.

Por Cédula Real expedida en Madrid el 20 de noviembre de 1578, se les concede a dichos fiscales el poder de juzgar en todos los negocios que presentan discordia de votos, así como en aquellos en los que el número de oidores no es el requerido.²⁶

En las Leyes de Recopilación de 1576, se les señalaban a los fiscales algunas atribuciones: "... Mandamos que los fiscales hagan diligencias para que se acaben y fenezcan los procesos que se hicieren en la vista privada de los escribanos."²⁷

Las funciones de los promotores fiscales consistían en vigilar lo que ocurría ante los tribunales del Crimen y en obrar de oficio, a nombre del pueblo cuyo representante era el Soberano.²⁸

²⁶ Idem p.223

²⁷ Idem p. 224

²⁸ En España, bajo el reinado de Felipe V, se pretendieron suprimir las promotorías por decreto de 10 de noviembre de 1713 y por la declaración de 1744 y de 16 de diciembre del mismo año. Pero la idea no fue bien acogida y fue rechazada unánimemente por los tribunales españoles. Desde el 21 de junio de 1926, el Ministerio Fiscal funciona bajo la dependencia del Ministerio de Justicia. Es una magistratura independiente de la judicial.

1.10. Derecho Novo Hispano

La Real Audiencia y Chancillería de México se erigió el 29 de noviembre de 1527 y se le dotó de ordenanzas el 22 de abril de 1528, siguiendo el modelo de las que se dieron para la Real Audiencia y Chancillería de Santo Domingo, en la isla de “La Española”.

Las ordenanzas de la Audiencia de México fueron substancialmente reformadas el 12 de julio de 1530. Otra reforma importante fue la del 17 de abril de 1536, en la que se establecía que la Presidencia de la Audiencia de México correspondía al Virrey de la Nueva España. También presentaron innovaciones las llamadas Leyes Nuevas del 20 de noviembre de 1542, fundamentalmente en lo que respecta a las atribuciones gubernamentales de la Audiencia.

Podemos considerar que el período de formación de la Real Audiencia de México concluyó con las reformas de 1568 y 1597, en las que se creó la Real Sala del Crimen integrada por cuatro Alcaldes de Casa y Corte llamados también, en 1568, Alcaldes del Crimen, así como la creación de la Fiscalía del Crimen en 1597.

El Presidente virtual de la Audiencia de México era el Virrey de la Nueva España, pues siendo el representante personal del Monarca encarnada todos los poderes estatales.

Por tanto, le correspondía presidir el organismo superior de la administración de la justicia.

Pero, aunque Presidente obligado de este Tribunal, no siendo letrado el Virrey tenía expresa prohibición de intervenir en los negocios de justicia. Ni siquiera estaba facultado a mostrar inclinación u opinión alguna en determinados asuntos. Es más aunque fuere letrado, ni aun en el caso de desahogarse un recurso de fuerza en el

Distrito de la Audiencia, y como prelado ordinario, le era dado intervenir. Sin embargo, en su carácter de Presidente del Tribunal, el Virrey debía firmar todas las sentencias.

Entre los ministros de la Audiencia y Chancillería de México se encontraban los fiscales.

No tienen un mismo origen los fiscales del orden civil y los del criminal. El Fiscal de lo Civil encuentra sus antecedentes más remotos en el mismo Decreto Romano, donde tanto el Fisco, es decir, el Patrimonio del Príncipe, como el erario o patrimonio del Estado, tenían representantes e inclusive instrumentos procesales propios. Los Fiscales del Crimen, en cambio, tienen un origen posterior.

Si bien en la baja Edad Media se planteaba la necesidad de que la Corona estuviera representada en los tribunales superiores, el valor defendido no sólo radicaba en la Ley, sino en el poder y autoridad del Soberano. Más adelante, a falta de algún particular o en su refuerzo, el Fiscal actuaba como acusador; mas no lo hacía en nombre de la sociedad ni pretendía salvaguardar los valores sociales. Lo hacía como manifestación del poder del mismo Monarca, quien en virtud de su señoría natural debía defender a sus vasallos. Así, no es sino hasta la aparición de la corriente racionalista según la cual las leyes son dadas en función de un bien social, cuando se empieza a ver el sistema de fiscalías como representante de la sociedad.

En un principio se les llamó procuradores fiscales; después, simplemente fiscales.

Los Fiscales de lo Civil tenían como función promover y defender los intereses del Fisco; en cambio, los Fiscales del Crimen se encargaban de promover la observancia de las leyes relacionadas con los delitos y penas respectivas, convirtiéndose en acusadores públicos cuando era necesaria su intervención para la aplicación de sanciones del orden penal.

Al igual que los demás ministros de la Real Audiencia, los fiscales seguían ciertas formalidades después de su nombramiento; prestaban el juramento propio de los procuradores, en que quedaban contenidos los principios de las obligaciones que contraían y en que prometían ante Dios y ante el Rey; desempeñar sus deberes con la mayor diligencia y esmero posibles, así como jamás atentar contra el Fisco Fiscal que no cumpliera con su juramento, recibía un castigo pecuniario consistente en la pérdida de la mitad de sus bienes y en la destitución de su cargo.

Entre las obligaciones de los fiscales se encontraban las siguientes: residir en la sede de la Fiscalía, trabajar por lo menos tres horas diarias; y remitir un uniforme semanal sobre su actuación en los casos que estuviere llevando. Les estaba vedado ejercer como abogados. Asimismo, debían abstenerse de tratar a ciertos personajes de las salas, siempre y cuando no fueran parte.

Ayudaban “a los fiscales en el desempeño de sus funciones otros letrados, llamados agentes fiscales o solicitadores, que vendrían a corresponder a nuestros modernos agentes del Ministerio Público.²⁹ En la audiencia de México había dos fiscales.

En la Recopilación de Indias se lee: “Es nuestra merced y voluntad que en cada una de las Reales Audiencias de Lima y México haya dos fiscales, que el más antiguo sirva la plaza en todo lo civil y el otro en lo criminal”.³⁰

Como se puede apreciar por el análisis de las cédulas, todos los fiscales tenían la misma jerarquía que los oidores de las reales audiencias: “advierdo que la necesidad del cargo que ejercen ha resultado el estar mandado por cédulas reales,

²⁹ SOBERANES FERNÁNDEZ, José Luis; *Los Tribunales de la Nueva España. antología*. Ed. UNAM México, 1980. p.71

³⁰ CASTRO, Juventino V.; *El Ministerio Público en México. Funciones y Disposiciones*. Ed. Porrúa, México, 1983. p.6

de ellas que se les guarde así en el salario como en las demás del mismo honor.... Que a los oidores”.³¹

En la Recopilación de Leyes de 1680 se hace mención a dos fiscales: uno de lo Civil y otro de lo Penal. Sin embargo, posteriormente hubo un tercer fiscal también encargado de los asuntos civiles, aunque se suprimió en 1778.

El 18 de octubre de 1777 se dictó un decreto por el que se creaba un Fiscalía más, especializada en los asuntos de la Real Hacienda. Fue así como la Audiencia de México llegó a tener un total de cuatro fiscales.

Los Fiscales podían asistir al Real Acuerdo para emitir dictamen. Entre sus funciones estaba la de representar a la Corona en los pleitos sobre asuntos de gobierno, particularmente defendiendo la Real Hacienda y el Patronazgo. En las audiencias americanas los fiscales desempeñaban un papel muy importante, pues llevaban al título de Protectores de Indios, lo que implicaba ser prácticamente sus abogados en los pleitos que tenían contra los españoles.

En caso de que faltara uno de los fiscales, podía ser sustituido por el oidor de más reciente nominación, o por otro de los fiscales. La persona que lo supliere tenía derecho a cobrar la mitad del salario del sustituido; también se autorizó que un abogado reemplazara al fiscal que estuviere ausente.

Conforme a la Constitución de Cádiz de 1812, correspondía a las Cortes determinar el número de magistrados que habían de componer el Tribunal Supremo y Audiencia de la Península de Ultramar. Resultado de ello fue el Decreto expedido el 9 de octubre de 1812, en el que se dispuso que en la Audiencia de México hubiera dos fiscales. Asimismo, por decreto expedido el 13 de septiembre de 1813, “las Cortes dividieron los partidos judiciales y ordenaron que en cada uno hubiera

³¹ MONTIEL Y DUARTE, Isidro; Op. Cit., p. 187

Promotor Fiscal que fuera letrado y nombrado por el político superior de la provincia, oyendo el parecer de la audiencia y del mismo juez de primera instancia, por ser muy arduas y elevadas las funciones que ellos tenían que ejercer”.³²

En resumen: podemos decir que de España heredamos la figura de Procurador Fiscal o simplemente llamado, el Fiscal, con base en las disposiciones que rigieron durante la época colonial. Sus funciones principales fueron: defender intereses tributarios de la Corona; perseguir los delitos y ser acusadores en el proceso penal; y asesorar a los órganos que tenían a su cargo la administración de justicia.³³

1.11. Época Precolonial

Entre los aztecas, imperaba un sistema de normas para regular el orden y sancionar toda conducta hostil, a las costumbres y usos sociales.

El derecho no era escrito, sino más bien, de carácter tradicional y consuetudinario; en todo, se ajustaba al régimen absolutista, adoptado en el pueblo azteca.

El poder del monarca, se delegaba, en sus distintas atribuciones, a funcionarios especiales, y en materia de justicia, el *cihuacoatl* es fiel reflejo de la afirmación.

El *cihuacoatl*, desempeñaba funciones muy peculiares: auxiliaba al *huetlatoani*, vigilaba la recaudación de tributos; por otra parte, presidía el Tribunal de Apelación; además, era una especie de consejero del monarca, a quien representaba en algunas actividades, como la preservación del orden social militar.

³² TENA RAMÍREZ, Felipe; *Leyes Fundamentales de México 1808-1979*, Ed. Porrúa, México 1996. pp.246 y 247.

³³ FIX ZAMUDIO, Héctor; Ob.Cit., p. 175

Otro funcionario, de gran relevancia, fue el *Tlatoani*, quién representaba a la divinidad y gozaba de libertad para disponer de la vida humana a su arbitrio. Entre sus facultades, reviste importancia: acusar y perseguir a los delincuentes, aunque, generalmente, la delegaba en los jueces, mismos que auxiliados por los alguaciles y otros funcionarios aprehendían a los delincuentes.

Alonso de Zurita, oidor de la Real Audiencia de México, en relación con las facultades de *Tlatoani*, señala: éste, en su carácter de suprema autoridad en materia de justicia, es una especie de interpretación al monarca, cuando terminaba la ceremonia de coronación, decía: "...Habéis de tener cuidado de las cosas de la guerra, y habéis de velar y procurar de castigar a los delincuentes, así señores como los demás, y corregir y enmendar los inobedientes..."

Es preciso hacer notar que la investigación del delito estaba en manos de los jueces, por delegación del *Tlatoani*, de tal manera que las funciones de éste y las del *cihualcoatl* eran judiciales, por lo cual, no es posible identificarlas con las del Ministerio Público, pues si bien, el delito era investigado esto se encomendaba a los jueces.³⁴

1.12. Época Colonial

En la época de la Colonia se destaca por su importancia la "Legislación de Indias". El rey Felipe II en el año de 1527, ordena que se establecieran en las audiencias de México ante los órganos judiciales que existieran como en España dos Procuradores o Promotores fiscales, uno para asuntos civiles y otro para asuntos penales.

³⁴ COLIN SÁNCHEZ, Guillermo: *Derecho Mexicano de Procedimientos Penales*. Ed. Porrúa. México. 2003. p. 111

Sus funciones principales eran las de velar por los derechos, intereses y el tesoro público, así como representar a los intereses sociales frente a los tribunales, para que no quedaran impunes los delitos, es decir, defender los intereses de los incapaces.

La etapa de persecuciones de los delitos estaba a cargo del virrey, de los gobernadores, capitanes, generales y corregidores. El Virrey de la nueva España era el presidente de la Audiencia en México, pues era el representante del monarca, estaban depositados en los poderes del Estado. El Virrey no siendo letrado tenía prohibido intervenir en la justicia y no tenía facultad para dar opinión en algunos asuntos. Aunque fueron letrados no tenía permitido intervenir en el caso de desahogo de recursos de fuerza en el distrito. Sin embargo el Virrey como presidente debía de firmar todas las sentencias.

Los fiscales eran miembros de la Audiencia y Cancillería de México, teniendo el fiscal de lo civil como antecedentes el Derecho Romano, donde tanto el patrimonio del emperador como el patrimonio del Estado tenía representantes e instrumentos procesales propios, mientras que el fiscal del crimen, que actuaba como acusador no lo hacía en nombre de la sociedad si no en representación del monarca, quien tenía la obligación de defender a sus súbditos.

En un principio los fiscales de lo civil tenían como atribuciones promover y defender los intereses del fisco, mientras los fiscales del crimen debían vigilar a la observancia de las leyes que se referían a sus delitos y penas en su carácter de acusadores públicos. Dentro de las prohibiciones de los fiscales se encontraban el ejercicio de la abogacía y el no tener trato directo en las salas o en las audiencias que pudieran comprometer su honorabilidad y tampoco podían intervenir en juicios eclesiásticos; los fiscales eran auxiliados en sus funciones por los solicitadores o agentes fiscales, cargo que correspondían en la actualidad a los Agentes del Ministerio Público. El fiscal denominado promotor o procurador fiscal de la época

Colonial fue herencia española y sus funciones radicaban en defender los intereses tributarios de la corona, perseguir los delitos, ser acusadores en el proceso penal y asesor de los órganos judiciales.

1.13. México Independiente

En los inicios del México Independiente no hubo cambios en estas instituciones jurídicas, de tal manera que persisten las antiguas leyes hasta que nuestro pueblo se consolidó políticamente.

1.13.1. La Constitución de Apatzingán.

En el Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, sancionando en Apatzingán el 22 de octubre de 1814, en el capítulo 16 titulado "Del Supremo Tribunal de Justicia", se preveía la existencia de dos fiscales, uno para lo civil y otro para lo criminal; pero si las circunstancias no lo permitían, se nombraría provisionalmente un solo fiscal para despachar ambos tipos de asuntos, aplicando lo antes dicho a los secretarios. La duración de los dos cargos estaba limitada a cuatro años (Art. 184). Se dispuso que el Supremo Tribunal de Justicia tuviese el tratamiento de "Alteza", sus individuos el de "Excelencia", y los fiscales y secretarios el de "Señoría" (Art.185). Respecto de la manera de llevarse a cabo el nombramiento del fiscal, se aplicaba lo previsto en el Art. 188 del ordenamiento en estudio). El primero de estos artículos dice a la letra: "por la primera vez nombrará el Congreso los secretarios del supremo Gobierno, mediante escrutinio en que haya examen de tachas y a pluralidad absoluta de votos. En adelante hará este

nombramiento a propuesta del mismo Supremo Gobierno, quien la verificará dos meses antes de que se cumpla el término de cada secretario”,³⁵

Entre las limitaciones que tenían los fiscales, según el ordenamientos en estudio, estaba la de no poder ser reelectos en su cargo hasta pasado un cuatrienio después de concluido su ejercicio (Art. 189); no podían concurrir en el Supremo Tribunal de Justicia dos o más parientes que lo fueran del primero hasta el cuarto grado (Art.192); y en el artículo 193 se expresa: “Ningún individuo de esta corporación podrá pasar ni una sola noche fuera de los límites de su residencia si no es con los requisitos que para los individuos del Supremo Gobierno expresa el artículo 141”, el cual a su vez dice: “Ningún individuo de esta corporación podrá pasar ni aun una noche fuera de lugar destinado para su residencia, sin que el Congreso le conceda expresamente su permiso, y si el gobierno residiera en lugar distante se pedirá aquella licencia a los compañeros quienes avisará al Congreso en caso de que sea para más de tres días”. Resulta útil hacer mención aquí de que, en caso necesario, les era aplicable a los fiscales el juicio de residencia (Art.194). Además, en el tribunal de la residencia debía existir un fiscal, nombrado por escrutinio y a pluralidad absoluta de votos, cuya función consistía en formalizar y a pluralidad absoluta de votos, cuya función consistía en formalizar las acusaciones que fueran promovidas de oficio por el mismo tribunal (Art.222).

El 22 de febrero de 1822, se expide un Decreto en el cual se confirma que constituyen el Supremo Tribunal dos magistrados propiedades y un fiscal.

³⁵ TENA RAMÍREZ, Felipe. Ob. Cit. p.249

1.13.2. La Constitución de 1824.

En la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824, se dispuso que la Corte Suprema de Justicia se compusiera de once ministros, distribuidos en tres salas, y de un fiscal. El Congreso General podía aumentar o disminuir su número, de así juzgarlo conveniente (Art. 124).

Los requisitos para ser electo fiscal eran los siguientes; estar instruido en la ciencia del Derecho a juicio de las legislaturas de los Estados; tener la edad de treinta y cinco años cumplidos; ser ciudadano natural de la República o haber nacido en cualquier parte de Hispanoamérica, con tal de que se tuviese la vecindad de cinco años cumplidos en el territorio de la República (Art.125). En el artículo 126 se establece la inamovilidad de los ministros y fiscales de la Corte Suprema de Justicia.

La elección de los miembros de la Corte Suprema de Justicia estaba a cargo de las legislaturas de los Estados y sujeta a mayoría absoluta de votos. Las elecciones debían efectuarse en un mismo día. Terminada la votación, la legislatura remitía al presidente del Consejo del Gobierno una lista certificada de los doce individuos electos, separando a quien lo hubiera sido para fiscal. El presidente del Consejo turnaba entonces las listas al Congreso. Posteriormente la Cámara de Diputados nombrada la mayoría absoluta de votos una comisión encargada del recuento, y el individuo que reunía más de la mitad de los votos computados por el número total de legislaturas –y no por el de sus miembros respectivos-, se tenía desde luego por nombrado, sin más que el declararlo así la Cámara de Diputados (Art. 127, 128, 130, 131 y 132).

Bajo esta Constitución, se consideró de igual jerarquía al magistrado que al fiscal, y dichos cargos debían ser preferentes al diputado o senador, según lo expresaba el artículo 134.

En lo concerniente a la institución del promotor fiscal en los tribunales de circuito, se dijo que dichos tribunales se compondrían de “un Juez Letrado, un Promotor Fiscal.... Y de dos asociados según dispongan las leyes” (Art.140). En el título IV denominado “Del Supremo Poder Ejecutivo de la Federación” sección IV, se especifica que es facultad del Presidente nombrar a propuesta de la Corte Suprema de Justicia, los jueces y Promotores Fiscales de Circuito y de Distrito.

El 14 de febrero de 1826, por medio de una ley, se estableció como necesaria la intervención del Ministerio Fiscal en todos los asuntos criminales en que tuviera participación la Federación o sus autoridades, así como en los conflictos de jurisdicción para entablar o no el recurso de competencia. También se le asignó la función de visitar las cárceles semanalmente.³⁶

A través de la ley expedida el 22 de mayo de 1834, se otorga participación al Fiscal, lo mismo que al Magistrado en la elección de los inmaculados de los cuales se sacaba por suerte a los asociados.³⁷

Asimismo se ordena la instalación de promotores fiscales en cada uno de los juzgados de distrito, con las mismas funciones que las correspondientes a los ubicados en los tribunales de circuito.

1.13.3. La Constitución Centralista de 1836

En las bases y Leyes constitucionales de la República Mexicana, decretadas por el Congreso General de la Nación en el año de 1836, en su Ley V llamada “del Poder Judicial de la República Mexicana”, se dispuso que la Corte Suprema de Justicia se compusiera de once ministros y un fiscal (Art. 2).

³⁶ GIRSUL, Darío; *El Ministerio Público en la época independiente. En el Derecho Nuevo*, México, 1933, p. 124

³⁷ MONTIEL Y DUARTE, Isidro; Op. Cit. p.197

Nuevamente se equiparan las categorías de ministros y fiscal, al exigir los siguientes requisitos para ser miembro de la Corte Suprema de Justicia: ser mexicano de cuarenta años cumplidos; no haber sido condenado por un crimen alguno en proceso legal; ser letrado y en ejercicio de esta profesión (licenciado en Derecho) pero al menos diez años (Art.4).

Se reitera la disposición habida en ordenamientos anteriores de que si un diputado, senador o consejero, fuere electo ministro o fiscal de la Corte Suprema de Justicia, deberá preferir la elección para este cargo. También se reporta la disposición de inamovilidad para los individuos de la Corte Suprema de Justicia.

El artículo 16 de este ordenamiento dedicado a las restricciones impuestas a los miembros de la Corte Suprema de Justicia menciona, entre otras: que no podían tomar conocimiento alguno sobre asuntos gubernativos o económicos de la Nación (ni en los contenciosos), que se hallaren pendientes en los tribunales de los departamentos, o que pertenecieran a la jurisdicción de su respectivo territorio. Se prohibía así mismo a los miembros y fiscales de la Corte Suprema de Justicia, tener comisión alguna del Gobierno. Y cuando el Gobierno, por motivos que interesen al bien de la causa pública, estimare conveniente nombrarlos, podía hacerlo con acuerdo del Consejo y consentimiento del Senado.

También esta Constitución prohibía a los ministros y fiscales actuales como abogados, como apoderados en los pleitos, y/o fungir como asesores o árbitros de derecho o arbitradores. A los discales de los tribunales superiores de los departamentos se les aplicaba el mismo tratamiento.

En la ley del 23 de mayo de 1837, se indicaba: "el Fiscal tendrá el tratamiento de Señoría".

Detallaba el modo de suplir sus faltas, fijaba su sueldo e imponía la necesidad de su intervención en los negocios judiciales seguido en la Corte Suprema, así como en los tribunales de los departamentos.

1.13.4. Las Bases Orgánicas de 1843.

En 1843 se dictan las Bases Orgánicas de la República Mexicana, en las que establece que la Corte Suprema de Justicia ha de componerse de once ministros y un fiscal. Se aclara que por medio de una ley determinará el número de suplentes, así como sus calidades, la forma de su elección y su duración (Art. 116). Se declara también la implantación de fiscales generales cerca de los tribunales para hacerse cargo de los negocios de Hacienda; y otros que se consideren de interés público (Art.194).

La Ley Cevallos del 17 de enero de 1853, aun cuando era de carácter local, reconocía la intervención del Ministerio Fiscal en la segunda instancia.

Como consta en los trabajos de distinguidos tratadistas,³⁸ hasta 1853 se observa en todos los ordenamientos antes mencionados una tendencia hispánica de considerar a los fiscales como integrantes del Poder Judicial, adjudicándoles, en esporádicas ocasiones, funciones de defensores de la Hacienda Pública y de acusadores en el proceso penal, pero sin llegar a constituir un organismo unitario.

³⁸ FIX ZAMUDIO, Héctor; Ob. Cit. p.108

1.13.5. La Ley de 1853.

En la Ley Lares expedida el 16 de diciembre de 1853, se instruye la organización del Ministerio Público como dependiente del Poder Ejecutivo. El fiscal debía ser oído siempre que hubiere duda y oscuridad sobre el sentido de la ley.

El Procurador General de la Nación representaba los intereses del Gobierno. Claramente se explicaba: “es el encargado de defender o cuidar los intereses nacionales en los siguientes casos: en los negocios que se sigan ante la autoridad judicial, en los contenciosos administrativos, en los asuntos de expropiación, así como en todos los que tenga interés la hacienda pública o se afecte su jurisdicción especial, y en todos los demás que prescriban las leyes”.³⁹

El 23 de noviembre de 1855 el presidente don Juan Álvarez expidió una ley en la que se ampliaba la intervención de los procuradores o promotores fiscales a la Justicia Federal.

Al año siguiente, siendo presidente don Ignacio Comonfort, se promulgó el Decreto del 5 de marzo de 1856 que se conoce con el nombre de Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana, en el cual se establece; “Todas las causas criminales deben ser públicas, precisamente desde que se inicie el plenario, con excepción de los casos en que la publicidad sea contraria a la moral: a partir del plenario, todo inculcado tiene derecho a que se le den a conocer las pruebas que existen en su contra, permitiéndosele carearse con los testigos cuyo dichos le perjudiquen, debiendo ser oído en defensa propia”.⁴⁰

³⁹ GIRSUL, Darío; Ob. Cit. p. 243

⁴⁰ TENA RAMÍREZ, Felipe; Ob. Cit. p.256

1.13.6. Discusión sobre el Ministerio Público en el Constituyente de 1856-1857.

En las sesiones del Congreso Constituyente de 1856 se vierten algunas ideas sobre las funciones que debía tener el Ministerio Público con base en el artículo 27 del proyecto, el cual a la letra dice: “A todo procedimiento del orden criminal debe proceder querrela o acusación de la parte ofendida, o instancia del Ministerio Publico que sostenga los derechos de la sociedad”⁴¹. Al respecto el señor Villalobos opinó que el pueblo no puede delegar los derechos que debe ejercer por sí mismo, y que todo crimen es un ataque a la sociedad. Así pues, reclama para el ciudadano el derecho de acusar. A ello el señor Díaz González respondió que si se piensa que la existencia del Ministerio Público vulnera el derecho de causar, lo mismo se pensará acerca del procedimiento de oficio.

Por su parte, el señor Moreno hizo notar que la redacción del artículo daba idea de que querrela y acusación eran equivalentes, lo cual era inexacto. Pidió que todo ciudadano tuviera el derecho de acusar.

El señor Castañeda declaró que crearía grandes dificultades el hecho de obligar al juez a esperar la acusación formal para proceder en lo criminal; que esto era atarles las manos, pretender reducirlo a un estado pasivo, facilitando la impunidad de todos los crímenes. También manifestó que en las causas de Hacienda se escuchaba siempre al promotor fiscal sin obtener por ello muy buenos resultados. En su opinión el artículo 27 requería para la administración de justicia, no de un funcionario, sino de dos, propiciando así complejidad y lentitud en el proceso.

De nuevo intervino el señor Díaz González, rebatiendo que el artículo quitara a los ciudadanos el derecho de acusar. Opinó que el Ministerio Público

había estado a cargo de los mismos jueces, y ello disminuía en mucho las garantías del acusado. Además, al establecer el artículo en mucho las garantías del acusado. Además, al establecer el artículo la referida instrucción, daba lugar a la denuncia de la parte ofendida.

El señor Cerqueda apoyó el artículo, porque le parecía monstruoso que el juez fuera juez y parte simultáneamente, como había venido sucediendo. Para que el acusado tuviera garantías y los magistrados actuaran con imparcialidad, sustentaba como indispensable la existencia del Ministerio Público.

1.13.7. La Constitución de 1857.

En la Constitución surgida de este Congreso se incorpora la existencia del Fiscal y la del procurador General en el Poder Judicial.

Finalmente, en el texto constitucional definitivo, en su título III relativo a la división de poderes, en la sección III dedicada al Poder Judicial, se declara que la Suprema Corte de Justicia estaría compuesta por once ministros propietarios, cuatro supernumerarios, un fiscal un procurador general (Art. 91).

De nueva cuenta se equipara jerárquicamente a los ministros, al Fiscal y – ahora también- Procurador General, estableciendo como requisitos para poder ser electo en cualquiera de estos cargos, los siguientes: tener instrucción en la ciencia del Derecho a juicio de los electores; ser mayor de treinta y cinco años y ciudadano mexicano (por nacimiento) en ejercicio de sus derechos (Art. 95).

La duración de todos estos cargos se limita a seis años (Art. 92). Se permitía la renuncia sólo por causas graves, calificada como tal por el Congreso

ante quién debía presentarse o, en los recesos de éste, ante la diputación permanente (Art. 95).

El 29 de julio de 1862 se dicta el Reglamento de la Suprema Corte de Justicia de 1862 se dicta el Reglamento de la Suprema Corte de Justicia, en donde se determinan como funciones del Procurador General las de intervenir en todos los negocios que siendo ventilados en la Corte, implicaran algún interés de la Hacienda Pública. En este mismo ordenamiento se declara que el fiscal de la Corte debía ser oído en todos los asuntos en materia penal o de responsabilidad; en conflictos de jurisdicción y competencia de los tribunales y en consulta sobre dudas de ley, siempre que él lo pidiera y la Corte lo considerase conveniente.

1.13.8. El Ministerio Público en el llamado “IMPERIO”.

El 19 de diciembre de 1865 fue expedida la Ley para la Organización del Ministerio Público. Del contenido de sus cincuenta y siete artículos se concluye que el Ministerio Público estaba subordinado en todo al Ministerio de Justicia.

El capítulo primero hacía referencia a los funcionarios, señalaba el ejercicio del Ministerio único ante los Tribunales y mencionaba a un Procurador General del Imperio, a quien estaban subordinados los procuradores imperiales y abogados generales. El Ministerio Público dependía del Emperador; él designaba a todos los funcionarios que lo integraban pero siempre actuaban bajo la dirección del Procurador General.

La competencia y funciones del Ministerio Público eran tanto en materia criminal como en materia civil.

En el artículo 33 se establecía que acción pública criminal para la aplicación de las penas pertenecía a los funcionarios del Ministerio Público, en la forma y la manera en que lo describía la ley.

El artículo 34 mencionaba que los funcionarios del Ministerio Público podían ejercer la acción pública, cuando el delito se hubiera cometido dentro del Distrito Jurisdiccional del Juez o Tribunal al que estaban adscritos, o cuando el delincuente habitara o se encontrara en ese mismo Distrito.

Se asentaba también en el artículo 41 que el Ministerio Público, aún cuando interviniera como parte principal, no procedía como acusador necesario, y podía pedir en nombre de la justicia el castigo del culpable, lo mismo que la absolución del acusado cuando el hecho por el que se le acusaba no constituía un delito; asimismo, podía apelar tanto las sentencias condenatorias como las absolutorias.

En el artículo 43 se disponía que el Ministerio Público no pudiera ejercitar su acción en los casos en que las leyes reservarán expresamente la acusación a las partes ofendidas, mientras éstas no hicieran uso del derecho de acusar. Tampoco podía ejercitarla en los delitos privados que sólo ofendían a los particulares, mientras éstos no se querellaban ante los tribunales.

En el capítulo quinto de la Ley para la Organización del Ministerio Público se establecieron la competencia y las funciones del Ministerio Público en los tribunales de policía o correccionales. Tenía facultades para abocarse al conocimiento de infracciones a los reglamentos de policía, y a determinados delitos. Podía solicitar la imposición de multas, tanto a las partes como a los testigos, y tenía también la facultad de hacer ejecutar las sentencias.

De igual manera, se reglamenta la extinción de la acción penal en los casos de amnistía o indulto, muerte del reo o prescripción del delito.

Algunas otras normas de carácter administrativo y referentes al Secretario del Procurador; a los emolumentos que debía percibir y a las obligaciones de los agentes del Ministerio Público relacionadas con los informes que debían rendir al Procurador de los asuntos en que intervenían, se establecieron los capítulos VI, VII y VIII.

1.13.9. La Ley de Jurados Criminales de 1869

En la Ley de Jurados Criminales del 15 de junio de 1869,⁴² se estableció en sus artículos 4° al 8°, tres promotorías fiscales para los juzgados de lo criminal, con la obligación de promover todo lo conducente en la investigación de la verdad, así como facultades para intervenir en los procesos desde el auto de formal prisión. Los promotores fiscales a que se refiere la ley mencionada debían ser letrados, de experiencia reconocida y con un mínimo de ejercer la profesión. Se prefería a aquellos que tuvieran facilidad para argumentar.

Entre las obligaciones de los promotores fiscales se encontraba la de promover todo lo conducente a la averiguación de la verdad en los procesos criminales, interviniendo a partir del auto de formal prisión. Constituían la parte acusadora en toda causa criminal, y el denunciante o la parte ofendida por el delito podían valerse de ello. Pero si los interesados estaban en desacuerdo con el Promotor Fiscal podían promover por su parte cualquier prueba, y el juez, bajo su responsabilidad, podía admitirla o rechazarla.

Son documentos claves para comprender el funcionamiento del Ministerio Público y de la Policía Judicial, antes de la Constitución Política de 1917, los códigos de procedimientos penales de 1880 y 1894; el Código de Procedimientos Federales de 1895; la reforma hecha al artículo 96 de la Constitución Política de

⁴² Véase: Dublan y Lozano, Manuel

1857 en mayo de 1900; y las leyes orgánicas del Ministerio Público común y federal de 1903 y 1908.

1.13.10. Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios de la Federación.

En el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, publicado el 15 de septiembre de 1880, se mencionaba al Ministerio Público como una magistratura instituida para pedir y auxiliar en nombre de la sociedad la pronta administración de la justicia, así como para defender sus intereses ante los tribunales. La Policía Judicial por su parte, tenía como objetivo principal la investigación de los delitos, la reunión de las pruebas y el descubrimiento de sus autores, cómplices y encubridores.

El nuevo Código se adoptaba la teoría francesa al establecerse que, en los delitos perseguibles de oficio, el Ministerio Público requería sin pérdida de tiempo la intervención del Juez competente del ramo penal, para que iniciara el procedimiento. Cuando el Juez no estuviese y el inculcado se fugara y se destruyesen o desaparecieren los vestigios del delito, estaba facultado para mandar aprehender al responsable, y hacer lo necesario para asegurar los instrumentos, huellas o efectos del delito, dando parte sin pérdida de tiempo al Juez competente. El Ministerio Público desempeñaba las funciones de acción y requerimiento, como en la doctrina francesa. Además intervenía como miembro de la policía Judicial durante la investigación de los delitos.

Al Ministerio público le correspondía perseguir y acusar ante los tribunales a los responsables de los delitos y vigilar la ejecución puntual de la sentencia. La Ley establecía que el jefe de la Policía Judicial, que era el Juez de Instrucción, debía intervenir desde el inicio del procedimiento.

El Ministerio Público, los inspectores de cuartel, los comisarios e inspectores de policía, los jueces auxiliares o de campo, los comandantes de fuerzas de seguridad rural, y los prefectos y subprefectos políticos, podían desempeñar funciones investigatorias solamente en el caso de emergencia, estando ausente el Juez de lo Criminal. Estas funciones las podían desempeñar levantando de inmediato las actas de descripción e inventario. Tenían instrucciones de transmitirlos sin demora alguna al Juez quien podía ordenar, si así lo consideraba conveniente, que el contenido de las actas se repitiese en su presencia.

También los jueces de paz eran miembros de la Policía Judicial y estaban encargados de practicar las primeras diligencias, mientras se presentaba el Juez de lo Criminal, quien debía continuarlas.

El ofendido por el delito o cualquier persona enterada del mismo, debía hacerlo del conocimiento del Juez competente, del representante del Ministerio Público o de alguno de los funcionarios que, conforme a la ley, tenían atribuciones de Policía Judicial.

Don Ignacio Mariscal, Secretario de Justicia e Instrucción Pública durante el gobierno de Porfirio Díaz, explicaba el funcionamiento de la Institución en los siguientes términos: "Establecen reglas generales para que el despacho sea uniforme en los Tribunales del Crimen, procurando extirpar corruptelas introducidas en nuestro foro y adoptando medios para hacer pronta y extirpar la administración de la Justicia Penal.

En Este particular, debe mencionarse la organización completa que da el Ministerio Público, institución que, como es bien sabido, tiene por objeto promover y auxiliar la administración de Justicia en sus diferentes ramos. Hoy con el establecimiento de un jefe de ese Ministerio, que estará en contacto con la

administración y con la subordinación a ese alto funcionario de todos los agentes de su departamento, habrá unidad en las funciones del mismo, así como con las facultades que se le conceden, para instruir las primeras diligencias y disponer de la policía; su acción será así más eficaz y conveniente para la persecución de los delitos y faltas.

Constituyese el Ministerio Público en vigilancia continuo de la conducta que observan los magistrados y jueces, así como sus dependientes, imponiéndoles la obligación de acusarlos siempre que infrinjan sus deberes, lo que no existía con la extensión necesaria en ningún funcionario de los conocidos entre nosotros, cuya razón la responsabilidad judicial dependió en muchos casos que afectara al interés público, de que los particulares quisieran y pudieran exigirla”.

En mayo de 1894 se promulgaba el segundo Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios de la Federación. De hecho conserva la estructura del Código de 1880, corrigiendo los vicios advertidos en la práctica, pero con tendencia a mejorar y fortificar la institución del Ministerio Público y a reconocerle autonomía e influencia propia en el proceso penal.

1.13.11. Ley Orgánica del Ministerio Público.

Esta ley para el Distrito Federal y territorios federales se expide el 12 de diciembre de 1903, durante el gobierno de don Porfirio Díaz. Reconociéndosele como una institución independiente de los tribunales, presidida por un procurador de justicia que representaría los intereses sociales, Se le recomienda la persecución y la investigación de los delitos, se le atribuye la titularidad del ejercicio de la acción penal y se le hace figurar como parte principal o coadyuvante en todos los asuntos judiciales que de algún modo afecten el interés público.

1.14. Constitución de 1917.

1.14.1. El artículo 21 Constitucional en el Congreso Constituyente.

En septiembre de 1916 se convocó al pueblo a elecciones de diputados al Congreso Constituyente, mismas que se verificaron el 22 de octubre conforme a la convocatoria del Primer Jefe del Ejército Constitucionalista.

Las sesiones del Congreso se inauguraron el 21 de noviembre para analizar los expedientes de los diputados y para constituir, definitivamente, el conjunto de representantes populares que se dedicaría a la tarea de revisar el Proyecto de Constitución enviado por Venustiano Carranza.

La sesión inaugural de los trabajos del Congreso Constituyente se celebró el 1° de diciembre. En ellas se presentó don Venustiano Carranza para hacer la declaración de apertura y entregar su proyecto de Constitución, mediante un informe en el que exponía los motivos que habían fundado la redacción de los principales artículos.

Inmediatamente después del informe el Congreso inició sus trabajos, y comenzaron los debates para aprobar o reformar los artículos propuestos por el Primer Jefe.

I. EL INFORME DE DON VENUSTIANO CARRANZA.

En la exposición de motivos, que a manera de informe presentó don Venustiano Carranza, se refirió al proyecto del artículo 21, de la siguiente manera:

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

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

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

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

Las leyes vigentes, tanto en el orden federal como en el común, han optado la institución del ministerio público, pero tal adopción ha sido nominal, porque la función asignada a los representantes de a quién tiene carácter meramente decorativa para la recta y pronta administración de justicia.

Los jueces mexicanos –continúa don Venustiano Carranza- han sido durante el período corrido desde la consumación de la independencia hasta hoy, iguales a los de la época colonial ellos con los encargados de averiguar los delitos y buscar las pruebas a cuyo efecto siempre se han considerado autorizados a emprender verdaderos asaltos contra los reos, para obligarlos a confesar lo que sin duda alguna desnaturaliza las funciones de la judicatura.

La sociedad entera recuerda los atentados cometidos por jueces que, ansiosos de renombre, veían como positiva función que llegase a sus manos un proceso que les permitiera despegar un sistema completo de opresión, en muchos casos contra personas inocentes, y en otros contra la tranquilidad y el honor de las familias, no respetando en sus inquisiciones, ni las barreras mismas que terminantemente establecía la ley.

La misma organización del ministerio pública a la vez que evitará ese sistema procesal tan vicioso, restituyendo a los jueces toda la dignidad y toda la responsabilidad de mala magistratura, dará al ministerio público toda la importancia que le corresponde, dejando exclusivamente la persecución de los delitos, la busca de los elementos de convicción que ya no se hará por procedimientos atentatorios y reprobados, y la aprehensión de los delincuentes.

Por otra parte el ministerio público, con la policía judicial represiva a su disposición, quitará a los presidentes municipales y a la policía común, la posibilidad de que hasta hoy han tendido ha aprehender a cuantas personas juzguen sospechosas, sin más méritos que su criterio particular.

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

En esta exposición, el señor Carranza define claramente la situación que había prevalecido en los tiempos anteriores a la reunión constituyente; habla de las arbitrariedades de las autoridades administrativas y de la capacidad legal que las leyes vigentes les otorgaban para cometerlas; se refiere a los atentados que en múltiples ocasiones cometían los jueces contra inocentes al ejercer al mismo tiempo funciones persecutorias contra los delitos, lo que creó la peligrosísima confesión con cargos, que desnaturaliza las funciones de la judicatura; también trata de la institución del Ministerio Público adoptada con anterioridad en las leyes mexicanas, pero con un carácter meramente nominal y decorativos, sin mayor posibilidad de cumplir las condiciones para las cuales había sido creado, es decir, intervenir en la recta y pronta administración de justicia.

Para acabar con estas situaciones, el Primer Jefe propuso en forma precisa las funciones de persecución de los delitos, así como el castigo de las penas, ambas correspondientes tanto a la autoridad administrativa como a la judicial. A tal fin otorgó facultades exclusivas al Ministerio Público poniendo a su disposición a la policía judicial. Su reiterado objetivo era eliminar los abusos de las autoridades administrativas y de la policía común. Así, la Constitución de 1917 estableció en materia penal una doble función del Ministerio Público: como titular de la acción penal y como jefe de la Policía Judicial.

Aún cuando quizá será excesivo hablar –como Carranza- de una completa revolución en el sistema procesal, definitivamente sí constituyó un gran adelanto

⁴³ Diario de los Debates del Congreso Constituyente, 2v., México, 1917; Congreso Constituyente, publicada bajo la dirección de Fernando Romero García, V.1. Pág. 264. 31 Moreno, Daniel, El Congreso Constituyente de 1916-1917, México, UNAM 1982. p.31

en materia penal el responsabilizar en forma directa y caso exclusiva de la función investigadora al Ministerio Pública.⁴⁴

El artículo 21, tal como lo proponía Carranza, decía así:

“La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. Sólo incumbe a la autoridad administrativa el castigo de las infracciones de los reglamentos de policía y la persecución de los delitos por medio del ministerio público y de la policía judicial que estará a la disposición de éste.

La autoridad judicial mandará, siguiendo este criterio, buscar y aprehender a los reos. Se podrá valer, para la aprehensión, de la autoridad administrativa para cuyas funciones la autoridad administrativa tendrá a sus órdenes al Ministerio Público y a la policía judicial”⁴⁵

Con este proyecto, y con las consideraciones hechas por el señor Carranza en su informe, la Comisión formada por el General Francisco J. Múgica, como presidente, Alberto Román, Luis G. Monzón, Enrique Recio y Enrique Colunga, presentó ante el Congreso su dictamen en la 27ª Sesión Ordinaria, efectuada la tarde del martes 2 de enero de 1917. bajo la presidencia del señor Luis Manuel Rojas y con la asistencia de 124 diputados.

II. Dictamen de la Comisión.

El dictamen leído ante la Asamblea, dice así:

“CIUDADANOS DIPUTADOS:

La primera parte del artículo 21 del proyecto de constitución puede considerarse como una transcripción del segundo párrafo del artículo 14, supuesto que en éste declara que nadie puede ser privado de la vida, de la libertad o de la propiedad, sino mediante juicio seguido ante los tribunales y conforme a leyes expedidas de antemano, declaración que incluye la de que sólo la autoridad judicial puede imponer penas. Sin embargo, en el artículo

⁴⁴ MORENO, Daniel; *El Congreso Constituyentes de 1916-1917*, México, UNAM, 1982. p.31

⁴⁵ Diario de los Debates, t.2. pp. 102-103

21 la declaración aparece más circunscripta y terminante y colocada como para deslindar los respectivos campos de acción de las autoridades judiciales y administrativa. Tanto por estas circunstancias como para conservar el enlace histórico, creemos que debe conservarse la primera frase del artículo 21.

En la constitución de 1957 se limitan las facultades de la autoridad política o administrativa a la imposición de multa hasta de \$500.00 y arresto hasta por treinta días; y en el proyecto se ha suprimido este límite. Es innecesario éste ciertamente, en lo que se refiere al castigo pecuniario, supuesto que cualquier exceso de la autoridad a este respecto quedaría contenido por la prohibición que se establece en el artículo 22, de imponer multas excesivas, pero nos parece juicioso limitar las facultades de la autoridad administrativa, en lo relativo a la imposición de arresto, a lo puramente indispensable.

Las infracciones de los bandos de policía son, en tesis general, de tal naturaleza, que no ameritan más castigo que una multa; pero hay casos en los que se hace forzoso detener al infractor cuando menos durante algunas horas. Creemos que a esto debe limitarse la facultad de arrestar administrativamente, salvo el caso de que se haga indispensable el arresto; pero aún en este caso es conveniente también fijar un límite: estimaríamos justo que éste sea de quince días.

La institución de la policía judicial aparece como una verdadera necesidad, máxime cuando en lo sucesivo todo acusado disfrutará de las amplias garantías que otorga el artículo 20. Es natural que es a policía quede bajo la dirección del ministerio público. Estos puntos han sido desarrollados con toda amplitud en el informe que el C. Primer Jefe presentó a esta honorable asamblea, por lo cual no haremos otra cosa que remitirnos a ese sabio documento, pero nos parece que debido a cierta vaguedad en la redacción del artículo 21, no queda éste en estrecha relación con los motivos que se exponen para fundarlo. Siguiendo el texto del artículo, toca a la autoridad administrativa perseguir los delitos por medio del ministerio público y de la policía judicial, y e el ejercicio de estas funciones debe ser ayudado tanto por la autoridad administrativa como por los agentes subalternos de ésta.

Desarrollando nuestra opinión acerca de la policía judicial, creemos que cualquiera que sea la forma en que la organicen los estados en uso de su soberanía, siempre habrá necesidad de que las autoridades municipales, además de sus funciones propias, ejerzan funciones de policía judicial, sean auxiliares del ministerio público; y en el cumplimiento de esas obligaciones, en el ejercicio de tales funciones deben quedar subalternados a dicho ministerio.

Parece que ésta es la idea del artículo 21; pero creemos que debe expresarse con más claridad; en consecuencia proponemos a esta honorable asamblea se sirva aprobar el citado artículo en la siguiente forma: artículo 21. La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. Sólo incumbe a la autoridad administrativa el castigo de las

infracciones al reglamento de policía, el cual únicamente consistirá en multa o arresto hasta por treinta y seis horas; pero si el infractor no pagare la multa que se le hubiere impuesto, se permutará ésta por el arresto correspondiente, que no excederá en ningún caso de quince días.

La autoridad administrativa ejercerá las funciones de policía judicial que le impongan las leyes, quedando subalternada al ministerio público en lo que se refiere exclusivamente al desempeño de dichas funciones.

Sala de comisiones, Querétaro de Arteaga, diciembre 30 de 1916. General Francisco J. Mugica –Alberto Román- Lic. Monzón –Enrique Recio- Enrique Colunga.⁴⁶

Es interesante notar en el dictamen la actitud de la comisión, que conserva la primera frase del artículo 21 del proyecto, tanto para deslindar los respectivos campos de acción de las autoridades judicial y administrativa como para conservar el enlace histórico, cuestión que implica necesariamente un nexo con la tradición liberal que aceptaban los diputados, fuera radical o moderadamente.

Al hablar del Ministerio Público destacan una discrepancia con el proyecto presentado por Carranza, no en la cuestión de fondo sino en la formal, ya que según la comisión existe una vaguedad en la redacción del artículo propuesto, que no reafirma lo expuesto en el informe. Esta situación fue puesta a discusión y posteriormente, cuando analicemos el debate, veremos su desenlace.

Por último, en lo que respecta a la Policía Judicial, se proponía que cualquiera que fuera su organización en los Estados, las autoridades municipales ejercían funciones de Policía Judicial en apoyo al Ministerio Público, y a él quedaban subordinados en estas funciones.

⁴⁶ Idem.; p.89

Leído el dictamen, se estableció fecha para su discusión en sesión ordinaria: 5 de enero de 1917. A continuación extractaremos lo más importante de cada intervención:

III. Discusión

El diputado José Rivera, representante de Puebla, fue el primero en tomar la palabra en contra. “En actitud de portavoz de la más evidente verdad, impugnó el artículo en cuestión por no fijar un límite preciso a las multas que la autoridad administrativa debía imponer, lo que dejaba puerta abierta a los abusos de las autoridades, tanto más cuanto que esta disposición podían ejercerlas las autoridades de baja esfera, que no tendrían empacho en esgrimir esa arma terrible, especialmente en contra de sus enemigos políticos.”⁴⁷

Aludió asimismo a la subjetividad del artículo que daba lugar a diversas interpretaciones; a lo excesivo de las multas y a la aplicación que de ellas se hubiera, ya que no siempre recaía en personas con la misma capacidad económica.

Respecto a la imposición de arresto que la comisión limitaba a quince días como máximo, tomando en cuenta atinadamente la configuración de la sociedad en diversas capas, se refirió nuevamente a la situación personal del receptor del castigo pues, según él, “lo que sería una pena grave para una persona distinguida.... No lo sería para un hombre acostumbrado a las vejaciones de la vida”.⁴⁸ A lo que el diputado Rivera repuso que en este caso sí les concedía a las autoridades capacidad y criterio suficiente como para determinar la imposición de

⁴⁷ Idem p. 102

⁴⁸ Idem p. 103

la pena. “de tal manera que se haga sentir la mano de la justicia en el corazón de la persona que ha caído bajo la acción de la misma”.⁴⁹

Inmediatamente después intervino el diputado Félix F. Palavicini, representante del Distrito Federal. Solicitó al presidente de la comisión informara sobre la razón del cambio fundamental respecto a la Policía Judicial, ya que el proyecto del Primer Jefe encerraba una verdadera novedad y la comisión la había suprimido.⁵⁰

Por la Comisión, el General Francisco J. Múgica informó sobre los motivos que provocaron las modificaciones al proyecto del artículo 21. Argumentó que no se trataba de una modificación sustancial, sino de un ajuste en la redacción. Del informe del Ejecutivo se desprendía que su deseo era limitar la autoridad administrativa en la persecución de delitos y encargar la misma a la Policía Judicial al mando del Ministerio Público. Siguiendo esa idea, la Comisión juzgó más justo precisar que los delincuentes serían perseguidos sólo por la autoridad judicial, valiéndose de la Policía Judicial, misma que estaría a las órdenes del Ministerio Público,⁵¹ toda vez que la autoridad administrativa funcionaría también bajo las ordenes del Ministerio Público y como Policía Judicial.

Nuevamente tomó la palabra el diputado Palavicini para impugnar al general Múgica que, a pesar de su exposición de motivos, en el texto no quedaba clara la idea. Según el proyecto de la Comisión, desaparecía la Policía Judicial especial tal como la había concebido don Venustiano Carranza; se la separaba completamente de la autoridad administrativa que, sin embargo, ejercería también funciones de Policía Judicial.⁵² Asimismo pidió al general

⁴⁹ Idem p. 104

⁵⁰ Idem p. 105

⁵¹ Idem p.106

⁵² Idem p. 107

Música le informara si la intención de la Comisión era eliminar a la Policía Judicial Especial, y que se aclara si su impresión estaba mal fundada.

Se sucedieron las confusiones. Los diputados pedían la palabra para hacer aclaraciones y a veces la tomaban sin pedirla, hasta que los diputados Paulino Machorro y Narváez y José Natividad Macías, representantes de Jalisco y Guanajuato respectivamente, se impusieron habiendo gala de conocimientos (principalmente el último, que conocía bien la intención del proyecto de artículo, puesto que él mismo había colaborado en su redacción). Específicamente las situaciones que competían a cada uno de los organismos a que se refería el citado artículo.

El diputado Machorro y Narváez apuntó que la discusión se había desviado por una mala interpretación, pues el artículo 21, como la presentaba la Comisión, parecía indicar que el Ministerio Público dependía de la autoridad administrativa, dando a entender que se trataba de dos entidades: autoridad administrativa y, dependiendo de ella el Ministerio Público. Visto así, se rebajaba la autoridad de éste. Apreciación errónea, puesto que no obstante que el Ministerio Público era un elemento judicial de primer orden, no formaba parte del poder judicial sino de la autoridad administrativa, de suerte que el decir del Primer Jefe, “por medio del Ministerio Público”, no había mas que establecer el órgano de la autoridad administrativa dedicado a ejercer esas funciones. No es que fuera a depender de nadie; es que el Ministerio Público era el órgano de la autoridad administrativa destinado a ejercer tales funciones.⁵³

El diputado Macías abundó sobre la cuestión explicando sencillamente cómo funcionaría el organismo que trataba de establecer el Primer Jefe.

⁵³ Idem p. 108

Presentó una relación histórica de la situación que prevalecía en la autoridad judicial desde la independencia de México, haciendo notar que no existía la división de poderes, por la autoridad judicial no era más que un sector del Poder Ejecutivo. A pesar del establecimiento de la soberanía popular, de hecho los poderes habían quedado enteramente concentrados en una misma mano, y aunque divididos nominalmente, se habían confundido. El Poder Judicial se consideraba facultado no sólo para decidir en el caso concreto sujeto a su conocimiento y para imponer la pena, sino para perseguir a los delincuentes. Por tal razón se estableció la Policía Judicial, es decir, los agentes que no eran jueces, sino empleados a su servicio para averiguar los detalles y buscar las pruebas del delito, dependía enteramente del Poder Judicial.⁵⁴

“Vino después en México la institución del ministerio público –continuó el diputado Macías, en su intervención pero como se han adoptado entre nosotros todas las instituciones de los pueblos, civilizados, como se han aceptado y se aceptan de una manera enteramente arbitraria y absurda, se estableció el ministerio público que no pudo ser.... más que una entidad decorativa, porque en lugar de ser el que ejerciese la acción penal, el que persiguiese a los delincuentes acusándolos y llevando todas las pruebas, no hacía más que cruzarse de brazos para que el juez practicara todas las diligencias y él, pendiente de todos estos actos. El Código de Procedimientos Penales actualmente vigente en el Distrito Federal, está tomando el código de procedimientos de Francia y allí se dice: la policía judicial está comprendida por tales y cuales funcionario; pero se cometió el error de hacer policía judicial al Ministerio Público y el ministerio público no es la policía judicial; de manera que éste fue el error. Se hizo una amalgama enteramente confusa e imposible –prosigue Macías-; de allí resultó que el ministerio público era la policía judicial. La policía judicial propiamente dicha, la policía judicial y la policía preventiva que es cosa enteramente distinta, es lo que quiero aclarar para evitar confusión.”⁵⁵

Señalaba también el diputado Macías que don Venustiano Carranza había tenido que adoptar el tecnicismo científico, ya que la Constitución es una obra científica en tanto que divide el poder público en Legislativo, Ejecutivo y Judicial, y como se trataba de deslindar y hacer una implantación definitiva de las

⁵⁴ Idem p. 109

⁵⁵ Idem p. 110

instituciones libres, se presentaba el problema de a qué ramo del poder pertenecía la institución que iba a perseguir a los delincuentes. Desde luego, no podía pertenecer al Legislativo, porque indudablemente no iba a dictar la ley; tampoco podía pertenecer al Judicial porque no iba a aplicarla. “Entonces, lo lógico, lo jurídico....es que el Ministerio Público, no es más que un órgano del poder administrativo, es decir, del Ejecutivo”.⁵⁶

Haciendo mención de los países en que existían instituciones libres, principalmente de Estados Unidos, aludió a la capacidad del Ejecutivo de acusar por medio del Procurador General de la Nación, ya que éste representaba al Presidente de la República en materia penal.

En el ámbito estatal, el Procurador General del Estado –afirmaba- es el representante del gobierno del Estado, porque a él corresponde perseguir.

Acto seguido el diputado Macías planteó y respondió al problema de la persecución: si el presidente o el gobierno van a perseguir al delincuente ¿Cómo lo van a perseguir? ¿Mediante qué organismo?

Debido a la importancia que las declaraciones del diputado Macías hizo sobre este particular, creemos conveniente transcribir íntegramente la siguiente secuencia de su intervención, que alegra gran parte de las confusiones.

“La policía judicial en los países libres está dividida en dos clases: la policía preventiva y la policía inquisitiva, que se llama la policía judicial, que es el nombre técnico con que se le designa. La policía preventiva es el gendarme que está en cada esquina cuidando el orden; éste no se preocupa de si se va a cometer un delito o no; sus atribuciones se reducen únicamente a cuidar que no se altere el orden público o que los reglamentos de policía en toda la circunscripción que le corresponde, se cumpla debidamente siempre que estén a su vista. Esto es lo que en los estados unidos se llama “policeman” y lo que nosotros llamamos “gendarme”; de manera que todavía

⁵⁶ *Ibíd.*

en el interior de la república se le designa con el nombre de "policía" y por las noches con el de "sereno", pero todos son la policía preventiva que es la que trata de evitar que se cometa un delito, pero ésta no es la policía judicial. la policía judicial la forman los agentes que el ministerio público tiene a su disposición para ir a averiguar dónde se cometió el delito, qué personas pudieron presenciarlo, etc. Es una cosa parecida a los que entre nosotros ha estado muy mal establecido con el nombre de policía de seguridad, porque es ésta, los individuos que la forman no andan vestidos de policías; en los estados unidos éstos traen una placa, con la cual se revela inmediatamente que tratan de ejercer sus funciones; antes nadie los conoce como agentes de la autoridad (sí aparece un cadáver en una plaza pública)...el agente del ministerio público que es el que representa al gobierno, es decir, a la autoridad administrativa, toma conocimiento del hecho y manda a sus agentes, quienes van al lugar de los sucesos y allí averiguan a qué horas apareció el cadáver allí, qué personas pudieron presenciar el hecho; toman todos los datos conducentes para aclarar la averiguación de esa averiguación puede resultar: "Pues este delito lo cometió una persona que tenía tales y cuales señas", se llega a saber el nombre del asesino y el lugar en que se oculta, da cuenta inmediata, y el ministerio público presenta la acusación ante el juez, diciendo: "tal día, a tal hora, se cometió un delito de tal clase y el cual consiste en esto; el policía judicial fulano de tal, ha tomado todos los principales datos; vengo pues a acusar a don fulano de tal, bajo protesta de que es cierto el hecho que se le atribuye, y el cual se encuentra escondido en tal parte". Entonces el juez, en vista de esto, libra orden de aprehensión y la policía judicial la recibe, hace la aprehensión y pone al reo a la disposición de la autoridad, de manera que, como ven ustedes, la policía preventiva es enteramente distinta de la policía judicial; la policía judicial a la forman los auxiliares mediante los cuales el ministerio público ejerce sus funciones y el Ministerio Público es el representante de la sociedad, el representante del gobierno; ésta es la función que le corresponde".⁵⁷

El diputado Macías concluyó su exposición haciendo una crítica de las leyes anteriores y ensalzando la reforma del citado artículo: "La reforma consiste en acabar con esa amalgama que habían hecho las leyes anteriores conservando el poder judicial enteramente independiente del poder administrativo y, por otra parte, descentralizando al poder judicial de sus funciones, al convertirse en el inquisidor de todos los hechos que ameriten la aplicación de una ley penal".⁵⁸

⁵⁷ Idem p.111

⁵⁸ Idem p. 112

Así, y entre aplausos, el diputado Macías terminó la intervención que hemos detallado, en la que se advierte una gran capacidad de análisis y de síntesis histórica, que muestra críticamente la deplorable situación en que se encontraba la impartición de la justicia en el México pre-revolucionario. Además logró señalar el sentido verdadero de la reforma que pretendía el proyecto del artículo 21 y en el que, seguramente, había tenido una amplia e importante participación.

A continuación el diputado Enrique Colunga trató de defender la postura de la Comisión en otro renglón del mismo artículo 21; el que facultaba a la autoridad administrativa para castigar las infracciones a los reglamentos de policía. Insistió en la necesidad de finar límites, cuando menos a la imposición de arrestos. Señalaba además que el defectos del proyecto de don Venustiano Carranza era el facultar a la autoridad administrativa para castigar las infracciones a los reglamentos policíacos, así como la de perseguir los delitos a través de la Policía Judicial, encajadas una en la otra. Por ello, la Comisión había decidido hacer una separación que primeramente facultaba a la autoridad administrativa para castigar las faltas a los reglamentos policíacos y posteriormente se limitaba la capacidad de las autoridades municipales para ordenar arrestos de más de treinta y seis horas.

Con respecto a las funciones de la autoridad administrativa como Policía Judicial, el diputado Colunga sostenía que se basaba en la teoría desarrollada por el diputado Macías y que consideraba enteramente justa: "La Comisión está de acuerdo en todas sus partes con esa teoría, nada más que creemos que será difícil implantar la Policía Judicial tomando como tipo esta misma institución en los Estados Unidos"⁵⁹, por lo que se creyó conveniente que la Policía Preventiva ejerciera también en muchos casos, funciones de Policía Judicial y así, la Policía Municipal o la Policía de Seguridad, además de las funciones habituales para

⁵⁹ Idem p.113

prevenir los delitos o las infracciones a los reglamentos de policía, podían perfectamente allegar los datos y recabar las pruebas para ayudar a la Policía Judicial; y en sus funciones, exclusivamente en estas funciones, es claro que quedar subordinada al Ministerio Público. El diputado Colunga insistía en la coincidencia de ideas de la Comisión y del Primer Jefe, y de la mayor conveniencia de la separación anotada.

Prosiguió una discusión interesante respecto a los delitos. En ella participaron los diputados: Federico Ibarra, representante de Jalisco; Antonio de la Barrera, de Puebla; José María Rodríguez, de Coahuila y Eliseo L. Céspedes, de Veracruz.

El diputado Ibarra señaló una contradicción en el límite del arresto que fijaba la Comisión, pues primeramente se señalaba que no excedería de treinta seis horas y después, que en caso de no pagar multa, el acusado podría ser arrestado hasta por quince días.

El diputado José María Rodríguez tomó la palabra para pedir que se le confiriera a la autoridad sanitaria –como en otras partes del mundo- alguna facultad para acabar o cuando menos aminorar la actividad de envenenadores públicos, que al adulterar alimentos se burlaban de la autoridad sanitaria, del gobierno y del público, pues eran castigados con ridículas sanciones pecuniarias.

Nuevamente intervino atinadamente el diputado Macías para aclarar la situación con respecto a los delitos. Argumentó que el artículo en cuestión suponía dos actos enteramente distintos: aquél en que se comete el delito y aquél en que se comete lo que se llama infracción de policía.

Afirmaba que los delitos consistente en hechos violatorios de una ley penal, y por tanto su calificación y castigo competen a la autoridad judicial.

Conforme lo establecen ya los artículos probados, a dicha autoridad corresponde averiguar si se ha cometido ese hecho, si lo ha cometido la persona acusada, y si esa persona obró con más o menos discernimiento y conocimiento de causa. No sucede lo mismo con los reglamentos de policía, pues aunque –conforme al sistema exacto de los principios- éstos también debieran corresponder a la autoridad judicial, no se hace así por no recargar las labores de la autoridad judicial, por lo que el casto a esas infracciones queda a cargo de la autoridad administrativa.⁶⁰

Aludiendo a una mala interpretación del artículo presentado por don Venustiano Carranza, señalaba que el objetivo de ese artículo era precisamente dejar a la autoridad administrativa el castigo de las infracciones que no pueden ser del conocimiento de la autoridad judicial, porque sería para ésta un trabajo abrumador y, además, porque daría motivo a multas o arrestos excesivos.

El general Múgica, al tomar la palabra por la Comisión propuso, con base en las argumentaciones del diputado Macías, aceptar la redacción del artículo 21 en la parte relativa a lo que es el Ministerio Público, Policía Judicial y autoridad administrativa, tal y como aparecía en el proyecto del Primer Jefe. En lo referente a la limitación que se imponía a la autoridad administrativa, dijo que su propósito era garantizar la aplicación de la ley para con la gente pobre, que era al que más frecuentemente infringía los bandos policíacos, sobre la cual se había cebado siempre el poder de la autoridad administrativa.⁶¹ Por tanto, era conveniente limitar la pena pecuniaria, que se impondría así indiscriminadamente a ricos y pobres; resultaba conveniente, en cambio, la limitación de la pena corporal, ya que casi nunca se les imponía a los ricos, que generalmente tenían recursos para pagar las multas con tal de no pisar la cárcel. Así pues, en este caso se trataba de proteger a la clase humilde.

⁶⁰ Idem p. 114

⁶¹ Idem p.115

“En esta forma – argumentaba el general Múgica-, en este sentir que la Comisión acaba de exponer por mi conducto, no tiene inconveniente alguno en presentar el artículo, si esta honorable asamblea le da permiso para retirarlo.”⁶²

La decisión de los comisionados de retirar el dictamen provocó aplausos entre los demás congresistas y algunos de ellos hicieron uso de la palabra para recomendar modificaciones y señalar criterios que deseaban se incluyeran en el proyecto modificado. El diputado Refugio Mercado, representante de Hidalgo, pidió se limitara el castigo pecuniario a cincuenta pesos, ya que quinientos son excesivos por meras infracciones al Reglamento de Policía.

El diputado Heriberto Jara, representante de Veracruz, pidió igualmente se restringiera el monto de la multa, por considerar que en la forma establecida se prestaba a injusticias y arbitrariedades. Por otra parte consideraba “conveniente el sistema de la Policía Judicial preventiva, para que su acción sea más eficaz y a la vez quede más independiente, a reserva de que en las partes en donde no se puede sostener este cuerpo de Policía Judicial Preventivo por la penuria en que se encontraban principalmente los pequeños poblados, se admita que la policía administrativa ejerza ambas funciones de Policía Judicial que la ley señala, es decir, que se establezcan los dos casos , con la tendencia de que más tarde, cuando lo municipios puedan subvenir a sus necesidades, se vaya estableciendo en toda la República la policía judicial preventiva que, como he dicho antes, me parece que dará muy buenos resultados.”⁶³

Hubo otras intervenciones, como las de José Silva Herrero, michoacano, y de Epigmenio A. Martínez, de Puebla, que solamente abundaron sobre lo ya expuesto por lo que, finalmente, después de la intervención del general Múgica, se cerró el debate y se retiró el artículo para ser presentado en fecha posterior.

⁶² Idem p.116

⁶³ Idem. p.117.

IV. El Nuevo Proyecto y su discusión

En la sesión ordinaria efectuada el 12 de enero se leyó el nuevo dictamen del artículo 21 modificado, así como un voto particular del diputado Enrique Colunga. De acuerdo con su importancia para nuestro estudio, resumiremos y/o transcribiremos.

La Comisión se limitó a presentar el proyecto de don Venustiano Carranza reformado, es decir, el texto original con la adición relativa a la limitación de la autoridad administrativa para imponer castigos por infracción a los reglamentos de la policía, conforme fuera aprobada por la asamblea.

El texto del artículo reformado es el siguiente:

“La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. incumbe a la autoridad administrativa el castigo de las infracciones a los reglamentos de policía, el cual únicamente consistirá en multa o arresto hasta por treinta y seis horas; pero si el infractor no pagare la multa que se le hubiere impuesto, se permutará ésta por el arresto correspondiente, que no excederá en ningún caso de quince días, también incumbe a la propia autoridad la persecución de los delitos por medio del ministerio público y de la policía judicial que estará a la disposición de éste. Sala de comisiones, Querétaro de Arteaga, 10 de enero de 1917”.

“Firman Francisco J. Múgica, Alberto Román, Luis G. Monzón y Enrique Recio.”

Motivó el voto particular del diputado Colunga la idea de que no existía concordancia entre lo expuesto en el informe de don Venustiano Carranza y el proyecto del artículo 21 del mismo y, por tanto, el proyecto de la Comisión que finalmente asumía íntegro el texto del Primer Jefe en su primera parte, no implicaba la reforma deseada al sistema de enjuiciamiento penal. Discrepando al respecto de la mayoría de los comisionados, presentó su voto particular.

En su exposición de motivos el diputado Colunga se refirió en primer término al informe del 1º de diciembre de 1916, que proponía revolucionar el sistema procesal restituyéndole su dignidad a los jueces y al Ministerio Público mediante la implantación de la Policía Judicial a su mando, encargada de perseguir los delitos; con ello se quitaba a los presidentes municipales y a la policía común la posibilidad de cometer abusos. Sólo constituido así el Ministerio Público quedaría asegurada la libertad individual, toda vez que en el artículo 16 se precisaban los requisitos sin los cuales nadie podrá ser detenido. Estas ideas podían compendiarse expresando que la persecución de los delitos quedaría a cargo del Ministerio Público y la Policía Judicial, dejando ésta bajo la autoridad y mando inmediato de aquél.⁶⁴

“Si se comparan estas ideas con el texto original del artículo 21, la incongruencia se advierte claramente –dice el diputado Colunga–, pues se establece que la autoridad administrativa debe castigar las faltas de la policía y la persecución de los delitos por medio del ministerio público y de la policía judicial. Si las faltas de autoridad administrativa a la que se le alude es la municipal y esta misma autoridad se encargará de la persecución de los delitos, lo que no está conforme con lo expresado en la exposición de motivos, ni con una buena organización de existir como una rama de la autoridad administrativa, de la cual debe tener cierta independencia, y todas las autoridades de la policía ordinaria no deben utilizarse sino como auxiliares de la policía judicial.”⁶⁵

Sin embargo, en el proyecto se estableció lo contrario: la autoridad municipal tendría a su cargo la persecución de los delitos contando con el Ministerio Público y la Policía Judicial. Por otra parte, no sólo los reglamentos de policía ameritan castigo al ser infringidos; también la violación a los reglamentos gubernativos debe ser castigada por la autoridad administrativa. El texto del artículo propuesto por el diputado Colunga es el siguiente:

“Artículo 21. La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la policía judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquél.

⁶⁴ Idem p. 118

⁶⁵ Idem p. 119

Compete a la autoridad administrativa el castigo de las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía, el cual únicamente consistirá en multa o arresto hasta por treinta y seis horas; pero si el infractor no pagare la multa que se le hubiere impuesto, se permutará por el arresto correspondiente que no excederá en ningún caso de quince días.”⁶⁶

El proyecto reformado de la Comisión y el voto particular del diputado Colunga se pusieron a discusión. A continuación referimos las principales ideas del debate:

El señor José Álvarez, diputado por Michoacán, pronunció contra el dictamen de la Comisión. Sostuvo que su aprobación redundaría en grave mal para la clase menesterosa por la facultad concedida a las autoridades administrativas para imponer multas sin limitación alguna lo que, consideraba, podía prestarse a abusos. Para evitarlo, proponía la siguiente adición al artículo 21:

“La multa que imponga la autoridad administrativa a los trabajadores o jornaleros, no podrá ser mayor en ningún caso que la mitad del salario mínimo correspondiente a quince días.”⁶⁷

La proposición del diputado Álvarez fue tomada en cuenta por la asamblea. El diputado por Sinaloa, Andrés Magallón, surgió simplemente que en vez del término “trabajadores” se usara el de “clases proletarias”.

Después de un receso de cinco minutos que pidió la Comisión para deliberar, tomó la palabra el diputado Macías, cuyas anteriores intervenciones habían marcado la línea a seguir por la Asamblea. Opinó que el proyecto de la Comisión era menos adecuado que el propuesto por el diputado Colunga, con el que no estaba de acuerdo, pero sí conforme con la redacción propuesta. El error que percibía en dicho voto particular era el considerar autoridad administrativa

⁶⁶ Idem p. 120

⁶⁷ Idem p. 121

solamente a los presidentes municipales, siendo que era extensiva a todo el departamento Ejecutivo, o sea a todas las autoridades que no son ni el poder Legislativo ni el poder Judicial. Añadió el diputado Macías que la forma propuesta por el diputado Colunga era más exacta, correspondía mejor al objetivo buscando que la de la Comisión, lo cual era sobradamente explicable toda vez que los comisionados no era, en su mayor parte, abogados. El diputado Macías sugirió se reiterara la fórmula de la Comisión y se aceptara el voto particular, por coincidir con el objetivo del Primer Jefe: sustraer de la autoridad judicial la persecución y averiguación de los delitos, para dejarla única y exclusivamente en manos del Ministerio Público, que es el organismo competente. A tal efecto, el Ministerio Público contaría con el auxilio directo y eficaz de la Policía Judicial y con el auxilio accidental de la policía común haga las veces de la Policía Judicial.⁶⁸

“Finalmente, el diputado Macías pidió adoptara la fórmula del voto particular, para que quedará más concordante con el objetivo institucional del Ministerio Público. Tal aprobación se haría sin perjuicio de efectuar las modificaciones propuestas por el diputado Álvarez, a fin de que las multas correspondieran siempre a su finalidad, en vez de ser un medio de opresión a los trabajadores.⁶⁹

El general Múgica aclaró que la Comisión se había limitado a respetar el acuerdo tomado por la Asamblea de conservar en el artículo –en lo relativo a las funciones del Ministerio Público- la redacción de don Venustiano Carranza, por ser más clara.

La Comisión presentó la redacción definitiva del artículo 21, que fue aprobada por 158 votos a favor y tres en contra, que correspondieron a los diputados Antonio Aguilar, Garza Zambrano y Rodríguez González.

⁶⁸ Idem p.122

⁶⁹ Idem p.123

La redacción del artículo aprobado es la siguiente:

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

“Si el infractor fuere jornalero u obrero, no podrá ser castigado con multa mayor del importe de su jornal o sueldo en una semana.”⁷⁰

Como podemos darnos cuenta al seguir el debate para la formulación del artículo 21 constitucional, que significa un paso decisivo en la configuración actual del Ministerio Público, se vertieron durante su desarrollo conceptos de índole diversa que, entre debates de forma y fondo, trataron de dar vida a las reformas que en materia penal pretendía don Venustiano Carranza.

Como hemos apuntado anteriormente, no se trató en sí de una completa revolución en el sistema procesal, pero sí de un adelanto en la materia penal al encargar la función persecutoria e investigatoria al Ministerio Público, auxiliado por la Policía Judicial, lo cual dio a aquel organismo una fisonomía netamente nacional.

Con base en este artículo, el Ministerio Público adquirió sus características definitivas como titular de la acción penal, más no como órgano administrativo que vela por que se aplique estrictamente la ley. “Es -como dice J: V: Castro- órgano estatal requirente en el proceso para definir la relación penal”.⁷¹ Su función como custodio de los principios de constitucionalidad y legalidad, tarea descollante del Ministerio Público, proviene de otros preceptos de la Constitución y de leyes derivada de ésta, como se verá más adelante.

⁷⁰ Idem p.124

⁷¹ Castro, Juventino V.: Ob. Cit. p.21

Otra facultad importante otorgada al Ministerio Público es la de se el titular de la Policía Judicial, por medio de la cual el primera reúne los elementos necesarios para ejercitar la acción penal. Precisamente la función de aportar pruebas a la autoridad judicial dentro del proceso, constituye una función vital del Ministerio Público, ya que se muestra como un verdadero acusador público, según el artículo señalado.⁷²

Estas ideas y otras que tan vigorosamente discutieron y adoptaron los constituyentes, marcan el inicio de una nueva etapa en la procuración de justicia en México, dejando atrás causas insufribles de abusos y arbitrariedades cometidos por las autoridades judiciales, principalmente en contra de las clases desposeídas.

Especial mención merece las investigaciones del diputado José Natividad Macías, que supo defender la idea del Primer Jefe (del cual, seguramente, había sido generador). Sus interpretaciones a los dictámenes de la Comisión semejaban verdaderas cátedras de derecho penal y procesal. A tal grado esclareció la situación ante los otros diputados, que su opinión llegó a sustituir en sí una garantía de certeza, que merecía ser apoyada. De hecho, supo encauzar el criterio de los constituyentes hacia el sentir del informe presentado por don Venustiano Carranza.

También merece mención especial el diputado Enrique Colunga, a quien se debe la redacción definitiva del artículo en cuanto a las funciones del Ministerio Público. Este diputado supo interpretar las ideas del informe y supo darse cuenta del error que presentaba su redacción, lo que motivó su discordancia con el resto de la Comisión. Finalmente, logró plasmar en el texto los verdaderos objetivos del proyecto.

⁷² Idem p.37

1.14.2. El artículo 102 constitucional en el Congreso Constituyente.

Otro artículo que para el efecto que nos interesa fue presentado para su dictamen el día 17 de enero, en la 47ª sesión ordinaria, englobado dentro del artículo que se referían a la formación del Tribunal Superior y Juzgados del D.F., y al Poder Judicial, que son los incisos IV y V de la fracción VI del artículo 73, las fracciones XXV y XXVI del mismo artículo, la fracción II del 79 y los artículos 94, 95, 96, 97, 98, 99, 100, 101 y 102.

“Artículo 102. La ley organizará el ministerio público de la federación, cuyos funcionarios serán nombrados y removidos libremente por el ejecutivo, debiendo estar presididos por un procurador general, el que deberá tener las mismas cualidades requeridas para ser magistrado de la suprema corte.

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

El procurador general de la república intervendrá personalmente en todos los negocios en que la federación fuere parte, y en los casos de los ministros, diplomáticos y cónsules generales y en aquellos que se suscitaren entre dos o más estados de la unión, entre un estado y la federación o entre los poderes de un mismo estado. En los demás casos en que deba intervenir el ministerio público de la federación, el procurador general podrá intervenir por sí o por medio de alguno de sus agentes.

El procurador general de la república será el consejero jurídico del gobierno, y en tanto él como sus agentes se someterán estrictamente a las disposiciones de la ley, siendo responsables de toda falta y omisión o violación en que incurran con motivo de sus funciones.

“Sala de comisiones -Querétaro de Arteaga, 17 de enero de 1917. Paulino Machorro Narváez, Heriberto Jara, Arturo Méndez, Hilario Medina”.⁷³

⁷³ Diario de Debates, t.2, p. 523.

En la 54ª sesión ordinaria, efectuada el 21 de enero, fueron aprobados sin mayor discusión por unanimidad de ciento cincuenta votos los artículos referentes al Poder Judicial de la Federación y, entre ellos, el mencionado artículo 102.

Juan José González Bustamante resume atinadamente los principales caracteres del Ministerio Público introducidos por la Constitución de 1917:

“Como consecuencia de la reforma constitucional introducida a los artículos 21 y 102 de la constitución política de la república de 1917, la institución del ministerio público quedó organizada de la siguiente manera; a) el monopolio de la acción penal corresponde exclusivamente al estado, y el único órgano estatal a quien se encomienda su ejercicio es el Ministerio Público; b) de conformidad con el pacto federal, los estados que integran la república deben ajustarse a las disposiciones constitucionales estableciendo en sus entidades la institución del ministerio público; c) el Ministerio Público, como titular de la acción penal, tiene las funciones de los tribunales a los responsables de un delito; el juez de lo penal no puede actuar de oficio, necesita que se lo pida el Ministerio Público; d) la policía judicial tiene a su cargo la investigación de los delitos, la busca de las pruebas y bajo control y vigilancia del Ministerio Público y entendiéndose que dicha policía constituye una función; e) los jueces de lo penal pierden su carácter de policía judicial, no están facultados para buscar las pruebas por iniciativa propia y sólo desempeñan en el proceso penal funciones decisorias; f) los particulares no pueden ocurrir directamente ante los jueces como denunciante o querellante, lo harán ante el Ministerio Público para que éste, dejando satisfechos los requerimientos legales, promueva la acción penal, correspondiente; g) en materia federal, el ministerio público es el consejero jurídico del ejecutivo, el promotor de la acción penal que debe hacer valer ante los tribunales, y el jefe de la policía judicial. En la investigación de los delitos; h) el ministerio público interviene en los asuntos en que se interesa al estado, y en los casos de los menores e incapacitados.”⁷⁴

⁷⁴ GONZÁLEZ BUSTAMANTE, J.J.; *Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano*, Ed. Porrúa, México 1959. p.76.

1.14.3. El artículo 107 constitucional.

Es necesario mencionar aquí en cuanto a la institución del Ministerio Público surgida de la Constitución de 1917, el artículo 107 de tal ordenamiento. Este precepto establece las bases generales que regulan el juicio de amparo. En la fracción VIII del mencionado artículo se incluyó, desde el proyecto presentado por Venustiano Carranza una referencia al Ministerio Público que no había ha parecido en disposiciones constitucionales anteriores.

En la referida fracción VIII del proyecto, que quedó aprobada en sus términos dentro del texto definitivo del artículo 107, se señala:

“Cuando el amparo se pida contra una sentencia definitiva, se interpondrá directamente ante la suprema corte presentándole el escrito con la copia de que se habla en la regla anterior o remitiéndola por conducto de la autoridad responsable o del juez de distrito del estado al que pertenezca. La corte dictará sentencia sin más trámite ni diligencia que el escrito en que se interponga el recurso, el que produzca la otra parte y el Procurador General o el agente que al efecto designare, y sin comprender otra cuestión legal que la queja contenga”;

Esta referencia al Procurador General introducida en el artículo 107 no fue motivo de discusión en el debate que al respecto tuvo el Constituyente y que se centró básicamente en al procedibilidad del juicio de amparo contra sentencias definitiva en los juicios civiles o penales.

En el mensaje con que Venustiano Carranza presentó al Constituyente no hay una referencia expresa a esta novedad implantada en el artículo 107. Sin embargo es fácil colegir su origen dado que existía, como la señala Juventino Castro, una “tradicción que daba desde la primera ley reglamentaria del

amparo”,⁷⁵ por virtud de la cual el Ministerio Público estaba legitimado para intervenir en los juicios de amparo.

La primera ley reglamentaria al respecto, de noviembre de 1861, establecía que el Juez de Distrito en que residiese la autoridad responsable, después de presentada la demanda de amparo, debía oír al promotor fiscal a fin de declarar si procedía o no abrir el juicio de garantías.

Estas referencias al promotor fiscal es un antecedente directo de la intervención que corresponde al Ministerio Público en el amparo, como parte interesada en preservar la observancia de la Constitución, sin involucrarse en los intereses particulares que se dirimen en el fondo del asunto.

La primera ley reglamentaria al respecto, de noviembre de 1861, establecía que el juez de distrito en que presidiese la autoridad responsable, después de presentada la demanda de amparo, debía oír al promotor fiscal a fin de declarar si procedía o no abrir el juicio de garantías. Estas referencias al promotor fiscal es un antecedente directo de la intervención que corresponde al ministerio público en el amparo, como parte interesada en preservar la observancia de la constitución, sin involucrarse en los intereses particulares que se dirimen en el fondo del asunto.

El Código de Procedimientos Federales de 1897 también daba participación al ministerio público en el juicio de amparo, lo mismo el Código Federal de Procedimientos Civiles de 1909.

De ahí que la constitución de 1917 en su artículo 107 recogiera e incorporara esta tradición del derecho mexicano al señalar la participación del procurador general o el agente que al efecto designare, para que interviniera, según el texto constitucional, en los amparos solicitados contra una sentencia definitiva.

La intervención de Ministerio Público en materia de amparo se desarrollo, bajo el imperio de la Constitución de 1917, mediante las diversas leyes reglamentarias de la materia, pero adquirió una mayor amplitud a nivel de la norma suprema en las reformas que se introdujeron en el año de 1950. en la exposición de motivos de dichas reformas se hace alusión a este punto de la manera siguiente:

⁷⁵ CASTRO, Juventino .V.; Ob. Cit. p.133.

El Ministerio Público Federal, a través del procurador general de la república o del agente que éste designe, siempre ha sido parte en todos los juicios de amparo, lo cual le ha dado posibilidad de presentar sus consideraciones fundamentales como regulador de ese juicio, sin embargo, debe modificarse esa regla en el sentido de que tanto el procurador general de la república como el agente que se designe puedan abstenerse de intervenir en dichos juicios, cuando el caso de que se trate, carezca a su juicio, de interés público. La discusión en amparo sobre muchos actos civiles en que se versan intereses patrimoniales de los particulares, que generalmente se caracterizan por pretendidas violaciones a leyes secundarias, pero no directamente a la constitución, no tienen ningún interés para el Ministerio Público, que debe dedicar su atención fundamentalmente a problemas esenciales constitucionales”.⁷⁶

Como puede apreciarse, al tiempo que se proponía incluir en el artículo 107 constitucional el principio ya aplicado en el nivel legislativo de que el Ministerio Público fuera parte en todos los juicios de amparo, se señalaba la posibilidad de que dicho representante social se abstuviera de intervenir cuando considerara que el asunto a tratar no involucraba aspectos de interés público que se entendían básicamente vinculados al control de la constitucionalidad.

La fracción que recogió estos nuevos elementos del artículo 107 fue la XV, aprobada en los siguientes términos: “El Procurador General de la República o el agente del Ministerio Público Federal que al efecto designare, será parte en todos los juicios de amparo; pero podrá abstenerse de intervenir en dichos juicios, cuando el caso de que se trate carezca, a su juicio, de interés público”;

Este texto fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el 19 de febrero de 1951.

⁷⁶ Los Derechos del Pueblo Mexicano, México a través de sus Constituciones. Edición de la LII Legislatura del Congreso de la Unión. Tomo X, pp. 107- 68. Las citas aquí mencionadas están tomadas del número especial de la Revista Mexicana de Justicia denominada “La Misión Constitucional del Procurador General de la República”, Págs. 53 y 81.

La participación del Ministerio Público en el juicio de amparo ha sido considerada por diversos autores como la más importante de sus funciones dado que a través de ella puede ejercer una efectiva vigilancia del cumplimiento de la Constitución y de las leyes.

Ya Luis Cabrera en 1932 afirmaba: “La función del Ministerio Público en materia de amparo es, como he dicho antes, la más alta y la más trascendental de las que la ley le asigna, porque significa la intervención de ese órgano para vigilar que los tribunales apliquen la Constitución”. Este jurista alegaba que la función era incompatible con la dependencia que el Ministerio Público tiene respecto del Poder Ejecutivo. Este punto de vista era rebatido por don Emilio Portes Gil en la célebre polémica que al respecto sostuvieron ambos jurisconsultos.

Portes Gil, entonces Procurador General de la República, rechazada la idea de Cabrera pues considerar inadmisibles las tesis que atribuía siempre al gobierno, en mayor o menor grado, la inobservancia de preceptos legales en su gestión administrativa, y sostenía -al referirse a la actitud del Ministerio Público en los juicios de amparo- que “El Ministerio Público tiene y debe tener sólo como norma el cumplimiento de la ley, ya que, como se expresó en la Circular de orientación general, la responsabilidad no se afirma sino cuando el funcionario sabe que sólo la ley es una norma de actuación, y que hay que subordinarse a los mandatos jurídicos realizando la función de representante social, ajena a cualquier influencia de particulares o de autoridades”.

La tendencia actual se dirige a acentuar la participación del Ministerio Público en los juicios de amparo. La fracción IV del artículo 5 de la Ley de Amparo, reformada en 1983 ya no alude a la abstención de los representantes sociales en los juicios de amparo cuando a su juicio el caso carezca de interés

público. Si bien la no intervención es posible de acuerdo al texto constitucional, el espíritu que la ley refleja es el de que no resulta deseable.

En la circular 1/84 emitida por el Procurador General de la República y publicada en el Diario Oficial de la Federación el 24 de abril de 1984 se pone énfasis en esta materia de la manera siguiente: "Es pertinente subrayar, una vez más, el verdadero signo que dentro de nuestro Estado de Derecho caracteriza a la Procuraduría General de la República, a su Titular y al Ministerio Público Federal, por mandato del artículo 102 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, reglamentado en la Ley Orgánica vigente a partir del 11 de marzo de 1984, y por disposición de la fracción XV del artículo 107 de la propia Constitución.

"La más elevada función a su cargo de esta institución y de los funcionarios correspondientes, su prioritaria misión constitucional y legal reside en la vigilancia activa, resuelta e indeclinable de la observancia de los principios de constitucionalidad y legalidad, atribución que se define en los artículos 2 y 3 de la citada ley orgánica, y que en ésta procede, para conferirle la importancia que merece, a las demás que aquel ordenamiento contiene.

Esta actividad se manifiesta, en forma específica y principal, a través de la presencia y actuación del ministerio público federal en los juicios de amparo, en lo que aquél representa un interés de la juridicidad, que caracteriza al ministerio público como auténtico representante social en el marco del estado de derecho.

Es preciso restituir a la institución, como empeñoso esfuerzo, el ejercicio de su elevada encomienda en materia de amparo, actividad que requiere y amerita la mayor atención por parte del Ministerio Público Federal. La intervención del ministerio público federal en el amparo, supremo medio de preservación del estado de derecho, por la vía del control de los actos de autoridad, deben ser garantía para los individuos y la sociedad y testimonio de la soberanía que al derecho reconoce el estado mexicano".

A fin de organizar la intervención del Ministerio Público Federal en esta materia, el titular de la Procuraduría emitió el acuerdo número 3/64 publicado en la misma fecha de la circular antes mencionada en cuyo punto cuarto se ordena

que “para atender las funciones inherentes a la calidad de parte que el Ministerio Público Federal tiene en los juicios de amparo, los Agentes adscritos no sólo formularán pedimentos....sino tendrán las demás intervenciones e interpondrán, en su caso, los recursos que la ley señala....”.

1.14.4. Referencia constitucional al Ministerio Público en el Distrito Federal.

Al establecer la Constitución del 17 las bases a las cuales debería atenderse el Congreso de la Unión para legislar en el Distrito Federal, se introdujo en la quinta de ellas una referencia expresa al Ministerio Público en el Distrito y Territorios Federales.

El dictamen que elaboró la comisión al respecto señala que no se encontraba ninguna dificultad para admitir el sistema propuesto en el proveo de don Venustiano Carranza por virtud del cual había un Procurador General para el Distrito y Territorios Federales. La base quinta de la fracción VI del artículo 73 constitucional decía originalmente:

“5ª. el ministerio público en el distrito federal y en los territorios, estará a cargo de un procurador general, que residirá en la Ciudad de México, y del número de agentes que determine la ley, dependiendo dicho funcionario directamente del presidente de la República, el que lo nombrará y removerá libremente.”

La figura basada en esta disposición constitucional ha permanecido con la sola diferencia de que su función se desarrolla exclusivamente en el Distrito Federal por no existir ya territorios.

CAPÍTULO II

EL MINISTERIO PÚBLICO EN EL DISTRITO FEDERAL

2.1. Definición

El Ministerio Público es la fiscalía u órgano del Estado, el ministerio público, como representante de la sociedad, monopoliza el ejercicio de la acción penal en nombre del Estado. Suele ser considerado como la parte acusadora de carácter público, encargada por el Estado, de exigir la actuación de la pretensión punitiva y de su resarcimiento, en el proceso penal. Como representante de la sociedad, el ministerio público no persigue ningún interés propio ni ajeno, sino que realiza llanamente la voluntad de la ley, y concretamente en el título del presente capítulo tiene como propósito esencial perseguir los delitos del orden común cometidos en el Distrito Federal.

El Ministerio Público constituye una unidad en el sentido de que todas las personas físicas que conforman o integran dicha institución, se consideran como miembros de un solo cuerpo u organismo, regido bajo una sola dirección, es un órgano jerárquico o único, con poder de mando, radicado en el Procurador, por lo que los agentes constituyen solamente una prolongación del titular. Es considerado indivisible, puesto que los funcionarios actúan exclusivamente a nombre de la institución. Es un órgano independiente frente al poder judicial y al poder ejecutivo. Se le considera irrecusable, con la potestad de conocer de cualquier tipo de asuntos sometido a su consideración, el artículo 4º del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal señala lo siguiente:

Artículo 4.- Serán Agentes del Ministerio Público para todos los efectos legales, el Procurador, los Subprocuradores, el Contralor Interno, el Visitador General, el Coordinador de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador, los Fiscales de Procesos, Fiscales Centrales de Investigación o de Averiguaciones Previas, Fiscales de Revisión, Fiscales Desconcentrados de Investigación o de Averiguaciones Previas, el Fiscal de Mandamientos Judiciales, los Directores Generales Jurídico Consultivo, de Atención a Víctimas del Delito, de Derechos Humanos, Directores y Subdirectores de Área, Responsables de Agencia y demás servidores públicos que estén adscritos a los señalados anteriormente y cuyas funciones así lo requieran.

Organizado jerárquicamente, el Ministerio Público local, se encuentra encabezado por el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, el cual será designado y reconocido libremente por el Presidente de la República y ejerce autoridad jerárquica en apego a lo establecido por el artículo 16 de la actual Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal publicada en el Diario Oficial de la Federación el 30 de abril de 1996 que a la letra dice:

Artículo 16. La Procuraduría estará a cargo del Procurador, titular de la Institución del Ministerio Público, quien ejercerá autoridad jerárquica sobre todo el personal de la Institución.

La Procuraduría, de conformidad con el presupuesto que se le asigne, contará además con subprocuradores, agentes del Ministerio Público, Oficial Mayor, Contralor Interno, coordinadores, directores generales, delegados, supervisores, visitadores, subdelegados, directores de área, subdirectores de área, jefes de unidad departamental, agentes de la Policía Judicial, peritos y personal de apoyo administrativo que sean necesarios para el ejercicio de sus funciones, quienes tendrán las atribuciones que fijen las normas legales, reglamentarias y demás aplicables.

La legislación secundaria ha asignado un doble papel al Ministerio Público como autoridad, al asumir la titularidad del primer procedimiento penal que es la averiguación previa, perdiendo tal carácter al momento de ejercitar la acción penal ante el juez para convertirse por este hecho, sólo en una parte procesal.

Como atribuciones tiene la persecución de los delito, tanto en la averiguación previa, como durante el proceso; la vigilancia de la legalidad; la promoción de una sana administración de la justicia y la denuncia inmediata de las leyes contrarias a la constitución, entre una rica gama de actividades asignadas a los ministerios públicos de competencia común.

Dentro de este orden de ideas, alguna corriente de opinión sostiene que el ofendido por el delito carece de la calidad de parte, inclusive de manera subsidiaria,

admitiéndose excepcionalmente su participación directa, en tratándose de reparación del daño o responsabilidad civil que proviene del delito.

Con intervención definitiva en el proceso penal, la actuación del Ministerio Público también es muy necesaria en enjuiciamiento civil. Por ello puede afirmarse que además de su función esencialmente penal, el Ministerio Público tenía tareas importantes en los procesos restantes y principalmente en el civil y el mercantil, cuando llega a controvertirse normas de orden público o intereses de personas ausentes, menores incapaces.

Respecto del Ministerio Público en el Distrito Federal y sus atribuciones en forma substancial la normatividad actual establece al respecto:

La Base Quinta en su inciso "D" del artículo 122 de nuestra carta magna, respecto del Ministerio Público en el Distrito Federal lo siguiente:

"D. El Ministerio Público en el Distrito Federal será presidido por un Procurador General de Justicia que será nombrado en los términos que señale el estatuto de gobierno; este ordenamiento y la ley orgánica respectiva determinarán su organización, competencia y normas de funcionamiento."

De igual forma el estatuto de Gobierno del Distrito Federal en vigor puntualiza del Ministerio Público del Distrito Federal en los artículos 1º y 10º lo siguiente:

Artículo 1. Las disposiciones contenidas en el presente Estatuto son de orden público e interés general y son norma fundamental de organización y funcionamiento del gobierno del Distrito Federal, de conformidad con lo dispuesto en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Artículo 10. El Ministerio Público del Distrito Federal será presidido por un Procurador General de Justicia, nombrado y removido por el Jefe de

Gobierno del Distrito Federal, con la aprobación del Presidente de la República.

Para ser Procurador General de Justicia se deberán cubrir los siguientes requisitos:

- I. Ser mexicano por nacimiento, en pleno ejercicio de sus derechos políticos y civiles;
- II. Ser originario o vecino del Distrito Federal con residencia efectiva de dos años anteriores al día de su designación;
- III. Tener cuando menos treinta y cinco años de edad, al día de su designación;
- IV. Poseer al día de la designación, con antigüedad mínima de diez años título profesional de Licenciado en Derecho y contar con experiencia en el campo del derecho; y
- V. Gozar de buena reputación y no haber sido condenado por sentencia irrevocable como responsable de un delito doloso, o por delito culposo calificado como grave por la ley, ni estar sujeto a proceso penal.

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

La Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal que estará a cargo del Procurador, se ubica en el ámbito orgánico del Gobierno del Distrito Federal para el despacho de los asuntos que al Ministerio Público y a su titular le confieren la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el presente Estatuto y las demás disposiciones legales aplicables.

El Procurador General de Justicia del Distrito Federal dispondrá lo necesario, en el ámbito de su competencia, para que la institución a su cargo adopte las políticas generales de seguridad pública que establezca el Jefe de Gobierno del Distrito Federal.

Los elementos de los cuerpos de seguridad pública de prevención serán auxiliares del Ministerio Público y estarán bajo su autoridad y mando inmediato cuando se requiera su colaboración para que la representación social ejerza sus facultades de investigación y persecución de delitos que le asigna el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Los elementos de estos cuerpos de seguridad deberán poner en conocimiento del Ministerio Público los hechos constitutivos de los delitos de que conozcan en el desempeño de sus funciones y los mandos deberán poner a disposición del Ministerio Público a todo elemento de los mismos cuando sea requerido en el ejercicio de sus atribuciones.

La Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal menciona en los artículos 2, 3 y 4 las atribuciones del Ministerio Público señalando lo siguiente:

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

- I. Perseguir los delitos del orden común cometidos en el Distrito Federal;
- II. Velar por la legalidad y por el respeto de los derechos humanos en la esfera de su competencia, así como promover la pronta, completa y debida impartición de justicia;

III. Proteger los derechos e intereses de los menores, incapaces, ausentes, ancianos y otros de carácter individual o social, en general, en los términos que determinen las leyes;

IV. Realizar estudios, formular y ejecutar lineamientos de política criminal y promover reformas que tengan por objeto hacer más eficiente la función de seguridad pública y contribuir al mejoramiento de la procuración e impartición de justicia;

V. Las que en materia de seguridad pública le confiere la Ley de Seguridad Pública del Distrito Federal;

VI. Participar en la instancia de coordinación del Distrito Federal en el Sistema Nacional de Seguridad Pública, de acuerdo con la ley y demás normas que regulen la integración, organización y funcionamiento de dicho Sistema;

VII. Realizar estudios y desarrollar programas de prevención del delito en el ámbito de su competencia;

VIII. Proporcionar atención a las víctimas o los ofendidos por el delito y facilitar su coadyuvancia;

IX. Promover la participación de la comunidad en los programas de su competencia, en los términos que los mismos señalen;

X. Auxiliar a otras autoridades en la persecución de los delitos de la competencia de éstas, en los términos de los convenios, bases y demás instrumentos de colaboración celebrados al efecto, y

XI. Las demás que señalen otras disposiciones legales.

Artículo 3. Las atribuciones a que se refiere la fracción I del artículo 2 de esta Ley respecto de la averiguación previa, comprenden:

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

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

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

IV. Ordenar la detención y, en su caso, la retención, de los probables responsables de la comisión de delitos en los términos previstos por el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

V. Asegurar los instrumentos, huellas, objetos y productos del delito, en los términos que señalen las normas aplicables;

VI. Restituir provisionalmente y de inmediato al ofendido en el goce de sus derechos, siempre y cuando no se afecte a terceros y esté acreditado el cuerpo del delito de que se trate y, en caso de considerarse necesario, ordenará que el bien se mantenga a disposición del Ministerio Público, exigiendo el otorgamiento de garantías que, de ejercitarse la acción penal se pondrán a disposición del órgano jurisdiccional;

VII. Conceder la libertad provisional a los indicados, en los términos previstos por la fracción I y el penúltimo párrafo del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

VIII. Solicitar al órgano jurisdiccional las órdenes de cateo y las medidas precautorias de arraigo y otras que fueren procedentes, en los términos de lo dispuesto por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

IX. Promover la conciliación en los delitos perseguibles por querrela;

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

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

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

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

d) De las diligencias practicadas se desprenda plenamente la existencia de una causa de exclusión del delito, en los términos que establecen las normas aplicables;

e) Resulte imposible la prueba de la existencia de los hechos constitutivos de delito, por obstáculo material insuperable, y

f) En los demás casos que determinen las normas aplicables.

Para los efectos de esta fracción, el Procurador o los subprocuradores que autorice el Reglamento de esta Ley, resolverán en definitiva los casos en que el agente del Ministerio Público proponga el no ejercicio de la acción penal;

XI. Poner a disposición del Consejo de Menores, a los menores de edad que hubieren cometido infracciones correspondientes a ilícitos tipificados por las leyes penales;

XII. Poner a los inimputables mayores de edad, a disposición del órgano jurisdiccional, cuando se deban aplicar medidas de seguridad, ejercitando las acciones correspondientes, en los términos establecidos en las normas aplicables, y

XIII. Las demás que establezcan las normas aplicables.

Artículo 4. Las atribuciones a que se refiere la fracción I del artículo 2 de esta Ley respecto de la consignación y durante el proceso, comprenden:

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

II. Solicitar al órgano jurisdiccional las órdenes de cateo, las medidas precautorias de arraigo y otras que fueren procedentes en los términos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

III. Poner a disposición de la autoridad judicial, a las personas detenidas y aprehendidas, dentro de los plazos establecidos por la ley;

IV. Solicitar el aseguramiento precautorio de bienes o la constitución de garantías para los efectos de la reparación de los daños y perjuicios, salvo que el inculpado los hubiese garantizado previamente;

V. Aportar los elementos pertinentes y promover las diligencias conducentes para la debida acreditación del cuerpo del delito de que se trate, de la responsabilidad penal, de la existencia de los daños y perjuicios y para la fijación del monto de su reparación;

VI. Formular las conclusiones, en los términos señalados por la ley, y solicitar la imposición de las penas y medidas de seguridad que correspondan 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.

La formulación de conclusiones no acusatorias o de cualquier acto cuya consecuencia sea el sobreseimiento del proceso o la libertad absoluta del inculpado antes de que se pronuncie sentencia, requerirá la autorización previa del Procurador o de los subprocuradores que autorice el Reglamento de esta Ley;

VII. Impugnar, en los términos previstos por la ley, las resoluciones judiciales que, a su juicio, causen agravio a las personas cuya representación corresponda al Ministerio Público, y

VIII. En general, promover lo conducente al desarrollo de los procesos y realizar las demás atribuciones que le señalen las normas aplicables.

2.2. Concepto

Etimológicamente Ministerio Público es “manus”, una mano popular, para promover y auspiciar que se administre justicia al pueblo.

Respecto al concepto del Ministerio Público Liebman lo considera como el órgano del Estado instituido para promover la actuación jurisdiccional de las normas del orden público. Es difícil mencionar un concepto del Ministerio Público porque los ordenamientos de la actualidad atribuyen a este órgano otras funciones en diversas materias, otros autores como Vascovi afirma que en una acepción estricta y ajustada por Ministerio Público cabe entender solo el representante de la causa pública en proceso.

Fix Zamudio conceptualiza al Ministerio Público “como el organismo estatal que realiza funciones judiciales como parte o sujeto auxiliar de las diversas ramas procesales, como consejero jurídico de las autoridades gubernamentales y que además defiende los intereses patrimoniales del Estado.”⁷⁷

Del derecho francés ha pasado a todas las legislaciones el principio que ha llegado a aceptarlo como indivisible.

Esto es lo que se acepta actualmente como que el Ministerio Público sea único e indivisible.

⁷⁷ FIX ZAMUDIO, Héctor: Ob. Cit. p. 167

El Ministerio Público es una institución dependiente del Estado, el cual actúa en representación de la sociedad en el ejercicio de la acción penal y la tutela social en todos aquellos casos que le asignan las leyes, es un órgano sin género, de naturaleza muy singular, ya que adopta un sin número de fases en su funcionar.

Juventino Castro considera al Ministerio Público como fiscal, “que viene de “fiscos” y que significa: “Canasta de mimbre” ya que los romanos la usaban para recolectar los impuestos cobrados a los pueblos conquistados.”⁷⁸ Al Ministerio Público también se le llama Representante Social, porque representa a la sociedad en el ejercicio de la acción penal, sin embargo, el término de Ministerio Público se reviste de ambigüedad ya que se considera doctrinariamente como órgano administrador de justicia, también se le considera como órgano judicial, dicha imprecisión al tratar de conceptualizarlo impresionó a Carnelutti quien cuestionaba si acaso podía ser el Ministerio Público tan sólo una parte del todo, por lo que tiene las siguientes características:

I. Constituye un cuerpo orgánico: La Institución del Ministerio Público constituye una entidad colectiva, carácter que principia a apuntarse en un Código de Procedimientos Penales de 1880, al igual que se señala con precisión en la Ley Orgánica del Ministerio Público de 1903.

II. Actúa bajo una dirección: A partir de la Ley Orgánica en 1903, el Ministerio Público actúa bajo la dirección de un Procurador de Justicia.

III. Depende del Ejecutivo: El Ministerio Público depende del poder ejecutivo, siendo el Presidente de la República el encargado de hacer el nombramiento de Procurador General de Justicia.

⁷⁸ CASTRO JUVENTINO, V.: *El Ministerio Público en México*. Ed. Porrúa. México. 1990, p. 176.

IV. Representada a la sociedad: A partir de la Ley Orgánica de 1903 el Ministerio Público se estima como representante de los intereses sociales y es el encargado de defenderlos ante los Tribunales. Así pues, actúa independientemente de la parte ofendida.

El Ministerio Público aunque tiene pluralidad de miembros, posee indivisibilidad en sus funciones, en cuanto que todas ellas emanan de una sola parte: la sociedad. Uno de sus miembros puede sustituirse en cualquier momento por otro, sin que tal hecho exija cumplimiento de formalidades..

Es parte de los procesos: Desde 1903 el Ministerio Público dejó de ser un simple auxiliar de la administración de la justicia para convertirse en parte. Tiene a sus órdenes a la Policía Investigadora Ministerial: A partir de la Constitución de 1917 deja de ser miembro de la Policía Judicial y desde ese momento es la Institución a cuyas órdenes se encuentra la propia Policía Investigadora.

Tiene el monopolio de la acción procesal penal: Correspondiendo exclusivamente al Ministerio Público la persecución de los delitos es lógico que dicha Institución tenga el monopolio de la acción procesal penal, por lo que la intervención del Ministerio Público es imprescindible para la existencia de los procesos.

Es una Institución federal: Por estar prevista la Institución del Ministerio Público Federal en la Constitución de 1917 están obligados todos los estados de la Federación a establecer dicha Institución.

De acuerdo con Colín Sánchez "el Ministerio Público es una institución dependiente del estado, que actúa en representación del interés social en el ejercicio

de la acción penal y la tutela social, en todos aquellos casos que le asignen las leyes.”⁷⁹

Por su parte, Leopoldo de la Cruz Agüero, da un concepto más detallado del Ministerio Público al definirlo como la “Institución u organismo de carácter administrativo, perteneciente al Poder Ejecutivo Federal o estatal, en su caso, cuyas funciones, entre otras son las de representar al estado y ala sociedad en sus intereses públicos; investigar la comisión de los delitos y perseguir a los delincuentes, en cuya actividad tendrá como subordinada a la Policía administrativa; ejercitar la acción penal ante los Tribunales Judiciales competentes y solicitar la reparación del daño, cuando proceda; como Representante de la sociedad procurar la defensa de sus intereses privados cuando se trate de ausentes, menores o incapacitados, etc.”

2.3. Principios del Ministerio Público

Guillermo Colín Sánchez manifiesta “que en relación con el funcionamiento del Ministerio Público en México, de la doctrina y de la ley, se desprenden los siguientes principios esenciales, que lo caracterizan:

a) Jerarquía. El Ministerio Público está organizado jerárquicamente, bajo la dirección y estricta responsabilidad del Procurador General de Justicia en quien residen las funciones.

Las personas que lo integran, no son más que colaboradores del titular, motivo por el cual, reciben y acatan órdenes de éste, porque la acción y el mando en esa materia es de competencia exclusiva del Procurador.

Lo aquí señalado, así debería de ser, sin embargo, en la práctica esto es distinto, recuérdese que en el medio mexicano el Procurador General de la República, en el Distrito federal y de las demás entidades federativas, son normados y removidos libremente, por el Titular del Poder Ejecutivo

⁷⁹ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo; Ob. Cit. p. 70

correspondiente, razón por la cual el Procurador y todo el personal están subordinada totalmente a dicho titular.

b) Indivisibilidad. Esto es una nota sobresaliente de los funcionarios del Ministerio Público porque, al actuar no lo hacen a nombre propio, de tal manera que, aún cuando varios de ellos intervengan en un asunto determinado lo hacen en cumplimiento de lo ordenado en la ley y el hecho de separar, a la persona física de la función específica que le está encomendada, no afecta ni menoscaba lo actuado.

c) Independencia. La Independencia, es en cuanto a la competencia asignada a los integrantes del Poder Judicial, porque si bien es cierto que éstos reciben órdenes del superior jerárquico, no sucederá lo mismo en relación a los jueces. Esto se explica, sin mayores complicaciones, si para ello hago notar la división de poderes existentes en estados Unidos Mexicanos; sus características, de tal manera que, concretamente, las funciones señaladas por el legislador al personal integrante del Ministerio Público corresponden al Ejecutivo: por ende, no es admisible la injerencia de ninguno de los integrantes de los otros poderes en su actuación.

d) Irrecusabilidad. En la actualidad nadie tiene duda del imperativo legal de las funciones encomendadas al personal integrante del Ministerio Público, necesariamente deben darse en todo procedimiento penal; sin embargo en muchas ocasiones la persona o personas que intervienen en actos procedimentales encomendados al Ministerio Público deben ser sustituidos por otros que continúen actuando, ya sea en el momento en que tenga lugar la relación jurídico-material de derecho penal, o bien, en la relación jurídica procesal. En otros términos, la función no es recusable, pero si lo son las personas.⁸⁰

2.4. La Averiguación Previa

La Averiguación Previa es la primera parte del procedimiento durante ella se realiza el ejercicio de la acción penal la cual determina la consignación de la averiguación previa ya sea con detenido o sin él; toda vez que la averiguación previa ha sido debidamente integrada. De ahí la importancia de esta primera etapa del procedimiento penal.

⁸⁰ Idem p. 125.

La preparación del ejercicio de la acción penal se realiza en la averiguación previa, entendiéndose esta como la etapa en la que el Agente del Ministerio Público en ejercicio de la facultad de Policía Judicial practica las diligencias necesarias que le permiten estar en aptitud de ejercitar acción penal, para cuyos fines, debe estar integrado el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad.

Para que el órgano jurisdiccional pueda estar en facultad de iniciar su función, es necesario que se cumpla con el artículo 16 constitucional. De esta manera para la válida promoción de la acción penal, deberán darse los siguientes requisitos: la comisión u omisión de un hecho. Que la ley repute como delito, que tal hecho lo haya realizado una persona física; que se haya dado consentimiento del ofendido o a su legítimo representante si el delito se persigue a petición de parte agraviada, que lo dicho por el denunciante o querellante, este apoyo por declaración de persona digna da fe y de crédito o por cualquier otro medio de prueba que haga presumir la probable responsabilidad.

Es necesario señalar que la averiguación previa abarca desde la noticia del delito, la denuncia acusación o querrela, análisis del objeto de la averiguación previa que serían el cuerpo del delito y probable responsabilidad, la función de la policía judicial, en sus diversas modalidades y la consignación con o sin detenido.

Ningún ordenamiento legal señala el tiempo del que dispone el Agente del Ministerio Público para realizar la averiguación previa; esto tiene en su explicación en razón de las complejidades que presentan los hechos de los que toma como conocimiento; sin embargo cuando exista un detenido como probable responsable de la comisión de hechos constituidos de delito; entonces si tiene el deber de ponerlo a disposición de autoridad judicial en un término no mayor de 72 horas, sin violar ninguna de sus garantías individuales, que proclama la constitución.

El representante del Ministerio Público puede tener conocimiento de un hecho delictuoso en forma directa e inmediata por conducto de cualquier persona, por algún agente de la policía o por quienes estén encargados de un servicio público; por la autoridad judicial en ejercicio de sus funciones, cuando aparezca su probable comisión y por denuncia, acusación o querrella.

2.5. Concepto de denuncia, acusación o querrella

2.5.1. Denuncia

“La palabra denuncia o el verbo denunciar desde el punto de vista gramatical significa aviso poner en conocimiento de la autoridad competente, verbalmente o por escrito, la que se sabe respecto a la comisión de hechos que son o pueden ser delictivos.

La denuncia es el medio informativo para hacer del conocimiento al ministerio público lo que se sabe acerca del delito, así la denuncia del crimen, en general puede ser representada por cualquier persona sin importar que provenga de un procesado, sentenciado, nacional o extranjero, tampoco interesa el sexo, edad, salvo las excepciones previstas por la ley.”⁸¹

2.5.2. Acusación o querrella

“La querrella es el derecho protestad que tiene el ofendido por el delito, para hacerlo del conocimiento de la autoridad y con el dar su anuencia para que investigue y se persiga al probable autor, todo lo cual permite concluir que la intervención de la autoridad esta condicionada a lo anterior, si no hay manifestación de voluntad, no es posible proceder, de ahí que la querrella sea un requisito de procedibilidad.”

La querrella debe además cumplir con ciertos requisitos para que se tenga legalmente formulada que son:

⁸¹ Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico. p.234

- a) que sea presentada por el ofendido.
- b) su representado legítimo
- c) el apoderado con poder general para dicho fin.

Asimismo deberá contener: una relación verbal o por escrito de los hechos, debiendo ser ratificada además, por quien la presenta ante la autoridad correspondiente.

De este modo al estar previamente formulada la denuncia o querrela, corresponde ahora al Agente Investigador del Ministerio Público. Obtener todos los elementos necesarios que le permitan concluir sobre la existencia de un ilícito posible y también quien es su autor. Durante esta etapa, los actos investigatorios los realiza en cumplimiento de la función de policía judicial; para dichos fines, actúa con el carácter de autoridad y es ayudado por el ofendido y por los delitos que en este momento serán de gran utilidad para un debido integramiento de la averiguación previa.

Así una vez reunidos los elementos dentro de la averiguación previa y agotado los recursos que permitieron integrar debidamente la misma se procederán a la consignación de la averiguación previa, la cual le corresponde al ministerio público determinador, en el ejercicio de la acción penal, al quedar plenamente precisados el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado, ya que por el contrato si no se encontraron los elementos requeridos por el tipo penal de procederá el ejercicio de la acción, y en tal virtud se reservara dicho ejercicio.

De esta manera podemos resumir que el Ministerio Público no ejercitara acción penal, cuando no estén satisfechos plenamente los requisitos establecidos en el artículo 16 constitucional.

2.6. Cuerpo del delito

Ningún otro concepto en los tiempos recientes, ha creado tal polémica como el del cuerpo del delito; aclamado por unos afirmando la evolución hacia el tipo penal, vilipendiado por quienes afirman incluso con marcación cronológica, que tal cantidad de años se han retrocedido por haber vuelto al manejo de dicho concepto.

Existe una realidad inaludible: Por disposición constitucional toda polémica sobre el particular queda eliminada y en un orden de aprehensión, formal procesamiento o sentencia de condena; debe acreditarse el cuerpo del delito, que procesal mente tiene 3 tipos de elementos; objetivos, subjetivos y normativos. A éste respecto cabe puntualizar la siguiente interrogante ¿Estos elementos son de cuño reciente o siempre han existido como parte integrante del cuerpo del delito? Algo tan sencillo como es una conducta humana, siempre tendrá una connotación interna o subjetiva que impulsa la acción misma y que al llevarse a cabo en los hechos se exterioriza material u objetivamente, de ahí que se afirme que desde siempre, toda conducta humana tiene elementos objetivos y subjetivos cuando es relevante al derecho penal, los elementos jurídico normativos que lo acompañan.

Esta simpleza cuando los profesionistas de la ley se elevan en múltiples teorías, es frecuentemente olvidado y se presenta un extravío en las disertaciones, que cuando la realidad de los casos concretos se presenta a sus ojos, ésta última los obliga al abandono del extravío y los coloca ante la evidencia indiscutible: La conducta humana aunque sea penalmente relevante tiene elementos objetivos y subjetivos, amén de los normativos que la norma penal añade.

Aunque la normatividad penal positiva reconoció aspectos apenas hace algunos años, dichos elementos ya existían con antelación y este aspecto pertenece a la fenomenología de la evolución de tal concepto. Por ser parte fundamental el cuerpo del delito, en las principales actuaciones ministeriales como lo son: el pliego

de consignación, el pliego de conclusiones y consecuentemente la estructura del agravio; se realizan las precisiones siguientes:

Mario Estuardo Bermúdez Molina señaló la evolución histórica de este concepto identificándolo en sus orígenes como "*Corpus Instrumentorum* (Instrumento o cosas con las cuales se cometió del delito) o *Corpus Probationem* (Las piezas de convicción, huellas, vestigios o rastros dejados por el delito, *verbi gratia* la pistola, navaja, la lesión causada, el objeto desapoderado, la sangre producto del disparo de arma de fuego), resaltando este concepto que cuando fue creado, sirvió de freno a la primitiva práctica de que cualquier conducta pudiera haber sido considerada como delito y con posterioridad a éste concepto, en forma garantista se exigió el acreditamiento de cuando menos la evidencia material del delito, de ahí deviene la falsa percepción de que el hecho delictuoso o cuerpo del delito, únicamente estaba constituido por elementos o evidencias objetivas o materiales. Esta identificación errónea del cuerpo del delito igual a elementos materiales, ha provocado en la mente de muchos profesionistas de la ley penal tal confusión, ha provocado el diferimiento del avance de ésta disciplina jurídica por las polémicas estériles en que se han enfrascado."⁸²

Por su parte Eduardo Herrera Lasso y G identificó lo que la doctrina extranjera y nacional, norma positiva y precedentes jurisprudenciales señalaban como contenido de lo que era el cuerpo del delito, concluyendo en 1973, lo que muchos años después en 1993 fue considerado en México como una novedad: "Que el cuerpo del delito en cuanto a su ejecución comprendía:

- a) El sujeto activo,
- b) El sujeto pasivo,
- c) Conducta,
- d) Resultado material,

⁸² Anales de Jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, Abril 1990, p. ____

- e) Nexo causal y
- f) Objeto material.

Existiendo a su vez diversas circunstancias del cuerpo del delito, a saber:

1. Referentes al sujeto activo,
2. Referentes al sujeto pasivo,
3. Referentes a la conducta y al resultado como lo son:
 - a) medios comisitos,
 - b) modos (elementos subjetivos del injusto, dolo o culpa)
 - c) lugar
 - d) tiempo y
 - e) ocasión.
4. Referentes al objeto material (cosa mueble, inmueble, etc.)

Se identifican con claridad los actuales elementos objetivos, subjetivos y normativos del cuerpo del delito, encontrando en el cuerpo del delito el juicio de tipicidad una vinculación indisoluble al afirmar que: podemos afirmar que entre cuerpo del delito y juicio de tipicidad la relación es de antecedentes a consecuente.⁸³

Respecto a lo manifestado anteriormente se puede añadir que cuerpo del delito y tipo penal es una misma cosa, expresada con dos nombres distintos y basta para ilustrar esto con las expresiones positivas contenidas en la ley.

Por su parte Humberto Briceño Sierra señaló antes de 1984 “ el cuerpo de los delitos que tenga señalada prueba especial, se justificará por la comprobación de los elementos materiales de la infracción”⁸⁴. Cabe señalar que tal manifestación obedecía a la época en que fue emitida muchas décadas con antelación al citado

⁸³ HERRERA LASSO Y G., Eduardo; *Revista Criminalia*, Argentina, 1973, p.174

⁸⁴ BRISEÑO SIERRA, Humberto; *Derecho Procesal*. Ed. Porrúa, México, 1969, tomo II, p. 168

año, pertenece a la interpretación de cuando fue creado el concepto del cuerpo del delito, en donde no debía castigarse un delito con pruebas arbitrarias de los hechos sino cuando en forma mínima se acreditaran los elementos materiales.

La interpretación del cuerpo del delito que se hacía antes de 1984 lo era en forma gramatical y por lo tanto parcial, pues se afirmaba que sólo se constituía por los elementos objetivos o materiales del delito; pero si la interpretación tenía su fundamento en un esquema sistemático del conocimiento jurídico-penal de la época (doctrina extranjera, doctrina nacional, disposiciones normativas vigentes y criterios jurisprudenciales positivos), la conclusión era que el delito tiene elementos objetivos, subjetivos y normativos, de tal manera en que Eduardo Herrera Lasso lo había puntualizado, con varios lustros de antelación.

Quienes no querían verlo de esa manera eran tan cortos de vista, que el legislador para enmendar la confusión derivada de lo que se consideraba como cuerpo del delito, a partir de 1984 estableció "el cuerpo del delito se tendrá por comprobado cuando se acredite la existencia de los elementos que integran la conducta o hecho delictuoso, según lo determina la ley penal haciendo alusión velada a los elementos materiales u objetivos, subjetivos y normativos, según lo pidiera la ley; la descripción de los delitos en algunos casos imponen la exigencia única de elementos objetivos, en otro ilícitos se complementa también con elementos subjetivos, en tanto que otros exigen el tercer elemento normativo, sin que implique que por necesidades los tres tipos de elementos tengan que coexistir en todos los cuerpos de los delitos o tipos penales que la ley establezca.

Finalmente, resultó insuficiente la reforma de 1984, pues la forma de pensar generalizada, respecto de los que debe acreditarse en un hecho delictuoso fue confusa, pues no logró cambiar la forma de pensar de los abogados penalistas, hasta que nuevamente el Congreso de la Unión que en esa fecha tenía el cargo de la elaboración de las leyes en el Distrito Federal, reformó la codificación penal en el año

de 1993 en los ámbitos sustantivo y adjetiva conocida como “la mayor reforma hecha desde la promulgación del Código de 1931”. Entre algunas de las muchas modificaciones que se hicieron, lo fue el cambio del acreditamiento del evento delictuoso, a través del cuerpo del delito sustituyéndolo por el concepto de tipo penal, que fue de los más significativos por introducirse en los artículos 168 del Código Federal de Procedimientos Penales y 122 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, la ejemplificación de los elementos que deben acreditarse en la conducta tipo penal, fueron los siguientes:

I. La existencia de la correspondiente acción u omisión y de la lesión en su caso el peligro a que ha sido expuesto el bien jurídico protegido.

II. La forma de intervención de los sujetos activos; y

III. La realización dolorosa o culposa de la acción u omisión.

Asimismo, se acreditará si el tipo lo requiere:

- a) las calidades del sujeto activo y del pasivo;
- b) el resultado y su atribuibilidad a la acción u omisión;
- c) objeto material;
- d) los medios utilizados;
- e) las circunstancias de lugar, tiempo, modo y ocasión;
- f) los elementos normativos;
- g) los elementos subjetivos específicos y
- h) las demás circunstancias que la ley prevea.

De la información anterior se puede afirmar, que la interpretación sistemática que Eduardo Herrera Lasso, hizo en el año de 1973 respecto de los elementos que integran el cuerpo del delito y lo que el legislador en el año de 1993 estableció como tipo penal y los elementos que lo constituye; son una misma cosa, pues ambos

concepto se refieren en última instancia a los elementos que acreditados constituyen una conducta delictiva; de ahí que cuerpo del delito, tipo penal y conducta delictiva, tengan una equivalencia de contenido óptico-temático, pudiéndose afirmar con relatividad del caso que se trata de una sinonimia. Claro está, que en un sentido técnico el cuerpo del delito evolucionó con mayor rigor científico a los que se conoce como tipo penal, pero por más argumentos racionales que se invoquen para decir que son dos cosas distintas, una realidad inobjetable se opone a su separación y es que ambos conceptos se refieren a lo mismo. A la conducta delictiva y esto los vuelve a colocar en una equivalencia sinonímica.

La reforma de 1993, elimina la confusión existencia sobre el contenido de los elementos del cuerpo del delito, pues llevaba de la mano al jurista penal y le indicaba el camino de lo que era necesario acreditar para que un delito existiera y en esto no había vuelta de hoja, antes de esa fecha, sólo los intérpretes profundos conseguían derivar de la descripción legal todos estos elementos, criterio que chocaba con la interpretación mediocre basada en la simple lectura gramatical de la ley.

Esta reforma eliminaría la confrontación de los penalistas, advirtiendo cuales son los elementos de la conducta delictiva. Sin embargo, la disputa en vez de concluir, se exacerbó pretendieron exigir a los aplicadores de la ley penal un cambio de mentalidad hablaban en forma insostenible de la transición de teorías, donde se había abandonado el "causalismo" y se dejaba paso a un "finalismo", es decir, un cambio de apreciación de las conductas delictivas, multiplicando las exigencias de los medios de prueba para acreditar un hecho (no de los elementos del delito, pues siempre fueron los mismos: objetivos, subjetivos y normativos),

El resultado fue un caos, en donde la sociedad advirtió con espanto, que los penalistas posiblemente habían extraviado la razón y el origen de eso parecía estar en el cambio de conceptos que el cuerpo del delito, del tipo penal y de las teorías que nacían de éste último, así como de las múltiples polémicas que

encarnizadamente sostenían entre los teóricos y los aplicadores de la ley que teniendo contacto directo con la realidad, percibían una disfunción entre teoría y práctica.

El legislador interpretador de la voluntad popular, escuchó el clamor social para poner fin a la disputa entre los penalistas y en 1999 modifica lo relativo al acreditamiento de tipo penal y lo regresa al acreditamiento del cuerpo del delito, simplificando los requisitos, señalando que los elementos del delito son: objetivos, subjetivos y normativos, en virtud de ello la disputa desapareció entre los estudiosos del derecho penal.

Algunos afirman un retroceso en la disciplina penal por este último cambio en cuanto a la evolución de los conceptos únicamente, pues lo confuso de las ideas penales de la última década del siglo XX en México, logró consolidar en los hechos, que los abogados cuando analizan un delito, por ejemplo "difamación", dicen que se debe integrar por los elementos siguientes:

a) La conducta

Consiste en comunicar dolosamente a una o más personas, la imputación que se hace a otra persona física o moral de un hecho cierto o falso, de terminado o indeterminado, que pueda causarle deshonra, descrédito, perjuicio o exponerlo al desprecio de alguien.

Comunicar dolosamente una imputación significa hacer saber a alguien una circunstancia que se atribuye al pasivo con el fin de deshonrarlo o perjudicarlo en su honor o fama; la imputación debe expresarse de forma que no exista duda de la persona afectada a quien hace, sin obstar que aquélla sea cierta a falsa,

determinada o indeterminada. La acción de comunicar puede hacerse por cualquier medio idóneo, como la oralidad o la escritura.

b) El objeto material

El objeto material, es aquel sobre el cual recae materialmente la conducta del activo, por lo que para Carrancá y Rivas, el elemento objetivo material es la disminución de la fama pública del pasivo *diffamare*.

c) El Resultado

Es uno de los llamados delitos de resultado formal, es decir, basta que se desarrolle la conducta, para que se den los actos consumativos, sin ser necesario que exista un resultado posterior a la conducta, por lo cual el delito se consuma, al momento de que el activo desplegó su conducta, es decir en el momento que el agente comunica dolosamente la imputación a alguien, objetivamente debe demostrarse que la imputación comunicada finalmente es idónea para causar la deshonra o el descrédito de quien se dice ofendido, además en todo caso debe probarse que la conducta de comunicar fue con deliberada intención de perjudicar el honor o la fama del pasivo. De no existir el *animus injuradi* en la comunicación, así pudiera causar deshonra, no existe el resultado típico.

d) El Nexo Causal

La consumación del delito de difamación depende de la producción del resultado típico, (que se ha podido causar la deshonra, descrédito, perjuicio o

exponerlo al desprecio de alguien). Así el nexo causal es el producto entre la comunicación dolosa de la imputación hecha a alguien y el resultado típico.

e) El Bien Jurídico Tutelado

El honor de las personas, bien jurídico que basta con que se ponga en riesgo, es decir, no se requiere el daño efectivo al honor, sino que se requiere solamente la posibilidad de lesionar el honor de otro.

f) Sujeto Pasivo y sujeto Activo

El primero como titular del bien jurídico protegido y el segundo como aquel que lleva a cabo la actividad que vulnera el deber jurídico. Es un tipo de los llamados comunes o indiferentes, por lo que no se requiere calidad específica para la integración del tipo, puede ser cualquier persona sea del sujeto activo o pasivo, en cuanto al número de menosobjetivos.

g) Elemento Subjetivo Genérico

El delito es doloso (dolo directo) el agente debe conocer y querer realizar los elementos objetivos que constituyen la materialidad del tipo, además habrá de prever los rasgos esenciales típicos futuros, correspondiendo su voluntad a la resolución de ejecutar la conducta típica de comunicar dolosamente la imputación típica. Se encuentra incorporado por la ley en la descripción de la conducta como elemento constitutivo esencial, por lo que es necesaria la acreditación del mismo en términos del párrafo tercero del artículo 122 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en vigor. Asimismo no se pasa por alto, que en el cuerpo del delito de

difamación existe un elemento subjetivo específico, consistente en el *ánimus difamando*

h) Elemento Normativo

La doctrina y las tesis jurisprudenciales emitidas por el Tribunal Superior de Justicia de la Nación, son contestes en señalar que no existen elementos normativos, señalados aquellos como los que se requieren de una valoración jurídica o cultural, por el Juzgador o el Ministerio Público en términos del párrafo tercero del numeral 122 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

En este orden de ideas, el avance de la cultura jurídica que se obtuvo con la reforma de 1993, no se perdió ni hubo retroceso por la reforma de 1999, pues la manera de interpretar a la conducta delictiva cuerpo del delito tipo penal se estableció en forma uniforme a nivel nacional y se hace en términos similares al ejemplo analizado.

2.7. Conceptos de víctima y ofendido

2.7.1. Víctima

“Se considera víctima al ofendido por el delito. Así como también se puede decir que es aquella persona que ha sufrido el menoscabo a sus derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. En los delitos cuya consecuencia fuera la muerte del ofendido y en los casos en que éste no pudiese ejercer los derechos que la ley le concede, se considerará víctima en el siguiente orden de prelación para los efectos de su intervención en el procedimiento.

1ro. Al Cónyuge y a los hijos.

- 2do. A los ascendientes.
- 3ro. A la conviviente.
- 4to. A los hermanos.
- 5to. Al adoptado o adoptante.⁸⁵

2.7.2. Ofendido

I. (Del latín *offendere*, participio pasado del verbo "ofender".) Ofendido es quien ha recibido en su persona, bienes o en general en su status jurídico, una ofensa, daño, ultraje, menoscabo, maltrato o injuria.

II. Dentro del proceso penal reciben el nombre de ofendido la víctima del hecho delictivo, así como quienes, a causa de la muerte o de la incapacidad ocurrida a la víctima a resultas del ilícito penal, le suceden legalmente en sus derechos o les corresponde su representación legal.

Las funciones que al ofendido se asignan dentro del enjuiciamiento penal derivan, fundamentalmente del sistema que se adopte en materia de acusación. En México, de modo claro que a partir de la Constitución de 1917, la facultad de acusar ejercicio de la acción penal se ha reservado al Ministerio Público en su carácter de órgano estatal encargado de la "persecución de los delitos" (C: <a> 21).

Dado que tal facultad constituye un "monopolio" y que la reparación del daño se concibe como pena pública, el ofendido tiene en nuestro proceso penal un papel asaz limitado. No reconociéndose hoy día la posibilidad de que el particular ofendido por un hecho delictivo ejercite ante los tribunales competentes la pretensión punitiva, la ley le asigna funciones procesales de carácter secundario. Suele justificarse lo reducido de su papel aduciéndose que el otorgarle mayores facultades que las que hoy se le asignan contribuiría a introducir en el proceso el afán de venganza.

A pesar de lo limitado de su función y de lo mal encuadrada que se encuentra la figura dentro de nuestra legislación procesal penal, el ofendido es un interviniente en el proceso a quien le corresponde ejercitar diferentes facultades en las varias etapas en que se descompone el enjuiciamiento penal.

III. Por lo que hace a la fase de averiguación, el ofendido se encuentra facultado por la ley para denunciar los delitos de que se estima víctima. Debe tenerse presente, sin embargo, que esta facultad se le reconoce no en razón de haber sufrido en su persona o en su patrimonio los efectos del hecho ilícito, sino en tanto que la facultad de denunciar se reconoce a todo

⁸⁵ Instituto de Investigaciones Jurídicas, *Diccionario Jurídico Mexicano*, p. 1884

individuo que tiene conocimiento de tales hechos. En la práctica debe reconocerse que son precisamente los ofendidos quienes más frecuentemente intervienen ante las autoridades con el carácter de denunciante aportando la notitia *criminis* sobre la que habrá de realizarse la averiguación previa.

Además de poder presentar denuncias, nuestra legislación procesal confiere al ofendido el “monopolio de la querrela”, cuando se exige el cumplimiento de tal requisito de procedibilidad como una condición sine qua non para el ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público, tal y como sucede respecto a los delitos de estupro, raptó, difamación, etc. Dentro de la propia averiguación previa el ofendido, sea que intervenga como denunciante, como querellante o como simple ofendido puede poner a disposición del Ministerio Público los datos que contribuyan a establecer la culpabilidad –rectius: presunta responsabilidad- del indiciado, así como aquellos que permitan al órgano de la acusación reclamar la reparación del daño –moral y material- resultante de la conducta atribuida al presunto responsable (<CPP> >a>9).

IV. Dentro de la instrucción el ofendido cuenta con una mayor cantidad de atribuciones. De modo particular, en tratándose de la reparación del daño, la ley procesal lo considera coadyuvante del Ministerio Público en cuanto a la responsabilidad civil directa, como tal, tiene derecho a que le notifique por parte del Juzgador sobre las resoluciones que en materia de responsabilidad se dicten y puede poner a disposición del juzgador cualesquiera elementos relevantes para la determinación de la responsabilidad y de su monto. Si la reparación del daño derivado del hecho ilícito se hace valer en contra de persona distinta del indiciado en razón de estarse en alguno de los supuestos previstos por el <a> 32 del <CP>, el ofendido adquiere el carácter de actor, en el sentido pleno de la expresión, dentro del incidente de reparación (<CPP> <aa> 532 y ss.). Al ofendido corresponde, igualmente, el solicitar ante el juzgador el embargo precautorio de bienes del presunto responsable a fin de asegurar la reparación del daño. Tal facultad se confiere al ofendido y al propio Ministerio Público en forma indistinta, no existiendo, por tanto, subsidiariedad (<CPP> <a> 35). Con independencia de que en el proceso se reclame responsabilidad civil, el ofendido puede solicitar al juzgador que se le restituya en el goce de sus derechos, cuando los mismos han sido menoscabados por el hecho delictivo (<CPP> <a> 28). Finalmente, el <CPP> previene que el ofendido puede solicitar, dentro de la instrucción, la acumulación de procesos en cualquier caso en que se de alguna de las hipótesis prevenidas por el <a> 10 del <CP>.

V: De mayor relieve resultan las facultades atribuidas al ofendido dentro de la audiencia. Tanto dentro del procedimiento ordinario como en el sumario e incluso en el seguido ante el jurado popular, la ley reconoce a favor del ofendido el derecho de comparecer a la audiencia en que se tendrá por vista la causa, contando con la facultad de formular en ella los alegatos que estime pertinentes (<CPP> <a> 70, 360 y 379). Debe tenerse presente que no obstante que su facultad de intervención se reconoce en términos

análogos a la del defensor y del Ministerio Público, es solo éste último quien puede hacer valer la pretensión punitiva, si se trata de un delito perseguible sólo a instancia de parte agraviada (querrela), el ofendido puede otorgar su perdón en dicha audiencia, siempre y cuando lo haga antes de que el Ministerio Público haya formulado conclusiones acusatorias. Nuestra legislación reconoce a favor del ofendido dos facultades más: una primera consistente en la posibilidad de solicitar la revocación de la libertad provisional del reo cuando este la amenaza (<CPP> <a> 568 <fr> III), y una última relativa a la posibilidad de solicitar se tenga por extinguida anticipadamente la pena impuesta al sentenciado, siempre y cuando se trate de delitos perseguibles a instancia de parte agraviada (querrela).

En términos generales, el sistema de monopolios acusador del Ministerio Público por el que ha optado nuestra legislación procesal penal da origen a una muy reducida intervención del ofendido dentro del proceso. Si se exceptúan las hipótesis referidas a la reparación del daño y a la querrela, el papel del ofendido es esencialmente pasivo. Carece de facultades requirientes propias y su posibilidad de aportar pruebas y formular alegatos depende en buena medida del grado de coadyuvancia que en el caso concreto el Ministerio Público esté dispuesto a otorgarle.

Se ha venido insistentemente propugnando por una mayor intervención del ofendido en el proceso; las propuestas van desde la de otorgarle la facultad de acción en forma paralela a la hoy reconocida al Ministerio Público –tal y como ocurrió entre nosotros durante la vigencia de la Constitución de 1857- hasta aquellas que se limitan a reforzar su posición de coadyuvante haciendo que ciertas determinaciones y decisiones que el Ministerio Público toma durante el proceso resulten inválidas si no se recaba el consentimiento del ofendido. De particular importancia resultan los casos en los que el órgano acusador opta por el no ejercicio de la acción penal, en los que al particular ofendido no se confiere recurso alguno de modo que pueda iniciar por sí el proceso.⁸⁶

2.8. Actividades y Funciones en general del Ministerio Público

La principal función del Ministerio Público es la investigación y persecución de los delitos y como consecuencia su actuación como parte acusadora en el proceso penal, en segundo plano la de representar determinados intereses sociales que se consideran dignos de protección especial en otras ramas de enjuiciamiento.

⁸⁶ Idem p.1885.

Accesoriamente se le han conferido otras, como la asesora de los jueces y tribunales, y una que solo forzosamente entra en esa esfera, pero que se debe al modelo norteamericano.

Por lo que respecta al Ministerio Público del Distrito Federal el artículo 2º de la Ley Orgánica respectiva establece las siguientes atribuciones:

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

I. Perseguir los delitos del orden común cometidos en el Distrito Federal;

II. Velar por la legalidad y por el respeto de los derechos humanos en la esfera de su competencia, así como promover la pronta, completa y debida impartición de justicia;

III. Proteger los derechos e intereses de los menores, incapaces, ausentes, ancianos y otros de carácter individual o social, en general, en los términos que determinen las leyes;

IV. Realizar estudios, formular y ejecutar lineamientos de política criminal y promover reformas que tengan por objeto hacer más eficiente la función de seguridad pública y contribuir al mejoramiento de la procuración e impartición de justicia;

V. Las que en materia de seguridad pública le confiere la Ley de Seguridad Pública del Distrito Federal;

VI. Participar en la instancia de coordinación del Distrito Federal en el Sistema Nacional de Seguridad Pública, de acuerdo con la ley y demás normas que regulen la integración, organización y funcionamiento de dicho Sistema;

VII. Realizar estudios y desarrollar programas de prevención del delito en el ámbito de su competencia;

VIII. Proporcionar atención a las víctimas o los ofendidos por el delito y facilitar su coadyuvancia;

IX. Promover la participación de la comunidad en los programas de su competencia, en los términos que los mismos señalen;

- X. Auxiliar a otras autoridades en la persecución de los delitos de la competencia de éstas, en los términos de los convenios, bases y demás instrumentos de colaboración celebrados al efecto, y
- XI. Las demás que señalen otras disposiciones legales.

El Agente Investigador del Ministerio Público, realiza normalmente en múltiples actas levantadas por diversos probables delitos; independientemente del delito de que se trate, las siguientes diligencias son las que exponen y constituyen una guía general de las actividades más usuales en el levantamiento de actas de Averiguación Previa.

Todas las funciones se han comprendido dentro de una expresión que se utiliza cada vez con más frecuencia la procuración de justicia, para distinguirla de otra denominación la administración de justicia, que también se emplea para calificar la función jurisdiccional, que en realidad debe designarse como impartición de justicia.

La frase procuración de justicia tiene un significado muy genérico y se puede aplicar a todos los organismos del estado que realizan funciones de gestoría, investigación y representación de los intereses sociales en colaboración o auxilio de los tribunales, pero no existe otra denominación para calificar el conjunto tan vasto de facultades que se le confieren al Ministerio Público.

La función esencial de la institución, puesto que la misma tiene encomendada no solo la investigación de los hechos calificados como delitos y la obtención de los elementos de convicción para demostrar la responsabilidad de los inculcados. En primer lugar, el Ministerio Público interviene en la etapa preliminar calificadas en nuestro ordenamiento como "averiguación previa", pero además, una vez ejercitada la acción penal, el Ministerio Público actúa como parte acusadora en el proceso penal propiamente dicho, es decir, el que se desarrolla ante el juez de la causa.

El Ministerio Público está encargado de realizar las investigaciones previas reunir los elementos necesarios para el ejercicio de la acción penal, lo que efectúa mediante la instancia que se ha calificado en nuestro derecho como consignación. A fin de que el Ministerio Pública pueda acudir ante el juez es preciso, que en primer lugar, exista denuncia, acusación o querrela en los términos del artículo 16 constitucional.

Simplemente señala que “no podrá librarse orden aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que proceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten los elementos que integran el tipo penal y probable responsabilidad del indiciado”; pero no refiere a que previamente al pronunciamiento de la orden de aprehensión deba de existir el ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público, ni señala cuando deba ejercitarla.

El Ministerio Público tiene una función muy importante dentro del procedimiento penal, en cuanto a que es, el titular de la acción penal.

La acción penal tiene por objeto provocar la función jurisdiccional para que en la sentencia se realice en forma concreta el poder punitivo, imponiéndole al delincuente las sanciones merecidas, las medidas de seguridad apropiadas y la condena a la reparación del daño, según proceda.

La acción penal tiene un doble contenido, el procesal que es la de provocar la función jurisdiccional y el material que estriba en la pretensión punitiva que se trata de declarar y realizar mediante la sentencia.

La titularidad de la acción penal por parte del Ministerio Público la deducimos del artículo 21 constitucional, cuando dispone que la investigación y persecución de los delitos incumba al Ministerio Público.

El Ministerio Público realiza principalmente su función investigadora dentro de la etapa de la averiguación previa, donde desahoga todas aquellas diligencias necesarias para comprobar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado. En esta fase del procedimiento el Ministerio Público actúa como autoridad.

Cuando el Ministerio Público decide ejercitar la acción, asume un carácter distinto al desarrollado en la averiguación previa, ya no es autoridad y sus actos se encuentran sujetos a la apreciación del órgano jurisdiccional. Es parte dentro del proceso penal. Así lo reconocen diversos criterios jurisprudenciales.

Nótese que el artículo 21 constitucional no habla de la acción penal, ni de su ejercicio, tampoco de cuándo debe intentarse.

Para ello tenemos que recurrir a la jurisprudencia, los Tribunales del Poder Judicial de la Federación, son los que explican las funciones del Ministerio Público, la cual puede variar según los criterios que predominen en determinadas épocas. Lo cual considero que afecta la seguridad jurídica de los gobernados, porque no se precisan los requisitos que deben reunirse para que el Ministerio Público pueda ejercitar la acción penal como titular de esa facultad sobre todo cuando se niega a hacerlo.

Sería más eficaz la norma constitucional si fuera más explícita y que su aplicación no quedara sujeta a los diversos criterios interpretativos que pudieran expresarse.

Igualmente, la legislación secundaria y la jurisprudencia acepta que la acción penal puede ser objeto de mutaciones, en torno a la denominación del hecho delictivo, expresado por el Ministerio Público en la averiguación previa, al hacer la consignación, de acuerdo al resultado de la apreciación llevada a cabo por la autoridad judicial de los hechos consignados.

Se parte de la base que el Ministerio Público al ejercitar la acción penal “consigna hechos” a la autoridad judicial y que es a ésta a la que corresponde clasificarlos y determinar qué delito configuran para el desarrollo del proceso.

En consecuencia, los hechos probados por el Ministerio Público en la averiguación previa se encuentra sujeto a la apreciación de la autoridad judicial .

Como puede advertirse en esta etapa del proceso, el órgano jurisdiccional cuenta con un amplio arbitrio judicial para ubicar los hechos delictuosos en el tipo penal que corresponda, por las razones de impunidad y de legalidad que ya he mencionado, incluyendo las modalidades y calificativas del delito.

Lo cual confirma que el Ministerio Público cuando ejercita acción penal a través de la consignación de la averiguación previa, deja de ser autoridad y se transforma en parte dentro del proceso, al igual que el inculpado y el ofendido, con los mismos derechos sobre todo en lo que concierne a la carga de la prueba.

Así los códigos procesales por lo general establecen que corresponde al Ministerio Público dentro del proceso penal, comprobar los elementos constitutivos del tipo penal y la responsabilidad de los inculcados, exigir la reparación del daño cuando deba ser hecha por el acusado. (Art. 55 Código de Procedimientos Penales).

En cuanto al ejercicio de la acción penal, la sociedad percibe entre otros aspectos tres que resultan relevantes:

1. Salvo los casos flagrantes con detenido, la mayoría de otros asuntos que se conocen en averiguación previa ya sea federal o local, parecieran estar sujetos a diversas actividades burocráticas que avanzan únicamente en virtud de una tasación económica.

2. La intermediación que el Representante Social tiene en el proceso penal entre víctima y juez, en la mayoría de las ocasiones se percibe antieconómica por las largas esperas a consecuencia del volumen del trabajo y molesta por el malentendido “visto bueno” que se exige para cualquier solicitud.

3. La elaboración del escrito de agravios que está obligado a realizar el Ministerio Público, para impugnar las resoluciones sobre las cuales los derechos de la víctima o la propia secuela procesal han sido violados.

Sobre el punto primero, los titulares de las diversas Procuradurías, están obligados a corregir mediante vistas e inspecciones y sobre todo con mejores remuneraciones; las anomalías relativas al costo y avances de las averiguaciones previas.

El segundo aspecto acontece por un lado, debido a una doble visión de los aplicadores de la Ley sobre los derechos de la víctima y su adecuada participación procesal, aunque por otro lado, la necesidad de suprimir la intermediación ministerial, obedece fundamentalmente a un aspecto normativo constitucional que debe ser modificado y por su amplitud pertenece a un estudio diverso y;

El tercer aspecto del agravio penal, es motivo de la preocupación generalizada, sobre el elevado porcentaje de deserción e inoperancia, por el defecto técnico de la impropia impugnación; aspecto al que nos referimos.

El monopolio de la acción penal corresponde exclusivamente al estado y el único órgano estatal a quien se encomienda su ejercicio es el Ministerio Público. De conformidad con el pacto federal, todos los Estados de la República deben ajustarse a las disposiciones constitucionales, estableciendo en sus respectivas entidades la institución.

Como titular de la acción penal, tiene todas las funciones de acción y requerimiento, persiguiendo y acusando ante los tribunales a los responsables de un delito, pues el juez penal no puede actuar de oficio y necesita la petición del Ministerio Público.

“Dos son las funciones del Ministerio Público que competen al Ministerio Público Federal como al Local:

- La investigación de hechos delictuosos, y
- El ejercicio de la acción en el proceso penal

El Ministerio Público lleva a cabo su función investigadora en la etapa preliminar del proceso penal denominada de Averiguación Previa con el auxilio de la Policía Investigadora Ministerial.

La investigación es básica en el Ministerio Público para poder determinar si hubo delito y encontrar al culpable y ejercer la acción penal, asimismo al ejercer la actividad de investigación actúa como autoridad ya que la Policía Investigadora Ministerial está bajo su mando inmediato como lo ordena el artículo 21 constitucional.

El Ministerio Público del Distrito Federal, al tomar conocimiento de hechos de competencia federal, deberá practicar las diligencias más urgentes y necesarias.

La investigación se inicia a partir del momento en que el Ministerio Público tiene conocimiento de un hecho posiblemente delictivo, a través de una denuncia, una acusación o una querrela y tiene por finalidad optar en sólida base jurídica. Por el ejercicio o la abstención de la acción penal, no necesariamente ejercer la acción penal.”⁸⁷

⁸⁷ OSORIO Y NIETO, César Augusto; *La Averiguación Previa*, Ed. Porrúa, México, 2001, p.----

2.8.1. La Averiguación Previa

La Averiguación Previa como su nombre consiste en indagar, investigar, por lo que se considera la etapa procedimental durante la cual el órgano investigador realiza todas aquellas diligencias para comprobar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad y después optar por el ejercicio o abstención penal.

El titular de la Averiguación Previa es el Ministerio Público según lo que establece el artículo 21 constitucional, evidente que el Ministerio Público tiene la atribución de orden constitucional de averiguar los delitos y esta atribución la lleva a cabo mediante dicha averiguación, por lo tanto, la titularidad de esta etapa corresponde al Ministerio Público.

2.8.2. Contenido y Forma

Las actas de Averiguación Previa deben contener todas y cada una de las actividades desarrolladas por el Ministerio Público y sus auxiliares, siguiendo una estructura sistemática y coherente, atendiendo una secuencia cronológica, precisa y ordenada, observando en cada caso concreto las disposiciones legales correspondientes.

2.8.3. Requisitos de Procedibilidad

Los requisitos de procedibilidad son las condiciones legales que deben cumplirse para iniciar una Averiguación Previa y en su caso ejercitar la acción penal contra el responsable de la conducta típica. La constitución alude en su artículo 16 como requisito de procedibilidad, la denuncia, la acusación y la querrela.

2.8.4. Inicio de la Averiguación Previa

“Toda Averiguación Previa se inicia mediante una noticia (jurídicamente llamada denuncia o querrela) que hace del conocimiento del Ministerio Público la comisión de un hecho posiblemente constitutivo de delito, tal noticia puede ser proporcionada por un particular, una institución, un agente o un miembro de una corporación policiaca o cualquier otra persona que tenga conocimiento de la ejecución de un hecho presumiblemente delictivo.

El Ministerio Público al integrar una Averiguación Previa debe observar y respetar íntegramente en todos los actos que realice, las garantías constitucionales establecidas por todos los individuos de manera que la Averiguación Previa se efectúe con absoluto apego a derecho y no afecte la seguridad y la tranquilidad de los individuos.

Las bases legales de la función investigadora del Ministerio Público son: La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en sus artículos 14, 16, 19 y 21; Código de Procedimientos Penales y la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.”⁸⁸

La Averiguación Previa debe iniciarse con la mención de la Delegación número de la agencia investigadora en la cual se dio principio a la averiguación así como de la fecha y hora correspondientes.

2.8.5. Conocimiento del hecho delictivo

Al recibir la denuncia o querrela, de inmediato debe anotar

1. La fecha.
2. La hora exacta en que se recibió la llamada.
3. Medio por el cual se recibió la llamada.
4. Nombre del delincuente o el de la persona que tuvo conocimiento de los hechos.

El investigador puede tomar conocimiento del hecho de distintas formas:

⁸⁸ CASTRO, Juventino V.; Ob. Cit. p----

a) Conocimiento directo.

Por medio de denuncia o querrela. El conocimiento de los hechos delictivos en forma directa, es cuando cualquier ciudadano que ha sido víctima de algún delito se presenta ante la autoridad a solicitar auxilio.

La denuncia es el acto procedimental mediante el cual se pone en conocimiento de la autoridad, la comisión de un delito perseguible de oficio, la palabra denunciar o el verbo denunciar, desde el punto de vista gramatical, significa aviso, poner en conocimiento de la autoridad competente, verbalmente o por escrito, lo que se sabe respecto a la comisión de hechos que son o pueden ser delictivos. La denuncia implica hacer del conocimiento al Ministerio Público la comisión de un hecho presumiblemente constitutivo de un delito que se persigue de oficio.

La querrela se define como la manifestación de la voluntad del ofendido, o de su legítimo representante, con el fin de que el Ministerio Público tome conocimiento de un hecho posiblemente constitutivo de delito no perseguible de oficio y se inicie la averiguación previa.

b) Conocimiento indirecto

A través de algún medio de comunicación como pueden ser:

a) Radiocomunicación, dentro de la Procuraduría es la forma de comunicación más utilizada por la Policía Judicial en virtud de que se cuenta con unidades equipadas con dicho sistema y es muy útil para entrelazar la información entre dos o más elementos investigadores; cuando el hecho lo amerita, sirviendo de complemento para el mismo las claves utilizadas en el medio policial. En la institución existe un sistema mediante el cual la ciudadanía puede recibir atención inmediata y a su vez, cuando se tiene una llamada de auxilio, es posible informar a las unidades que se encuentren en la zona para dar respuesta oportuna.

b) Teléfono, es el medio por el cual se acortan las distancias y se transmite la información necesaria para el conocimiento de un hecho, teniendo como ventaja que se puede realizar un diálogo directo y aclarar con ello posibles dudas, se recomienda que el emisor tenga capacidad de síntesis y claridad para dar la noticia.

c) medios masivos de comunicación, regularmente por estos medios se tiene conocimiento de hechos posiblemente delictuosos y perseguibles de oficio (televisión, radio y prensa)

2.8.6. Síntesis de los hechos

Esta diligencia consiste en una narración, breve de los hechos que motivan el levantamiento del acta.

2.8.7. Declaración de la víctima u ofendido, denunciante o querellantes y testigos de los hechos

La protesta es la acción y efecto de protestar; promesas de hacer alguna cosa. Mediante la protesta de decir verdad que por disposición de la ley se otorga ante los tribunales, ya sea por las partes individualmente o por otros sujetos procesales como son los testigos, en que la hace se obliga a declarar con verdad acerca de algún hecho o circunstancia y de no hacerlo así el Código Penal determina las penas en que incurrirán quienes declaran falsamente.

En general el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal no distingue en forma expresa la manera en que se debe protestar en términos de ley a los denunciante, querellantes, víctimas u ofendidos. Sin embargo establece: "Toda persona, cualquiera que sea su edad, sexo, condición social o antecedentes, deberá

ser examinada como testigo, siempre que pueda aportar algún dato para la investigación del delito y el Ministerio Público o el Juez estimen necesario su examen”, de donde se desprende que los denunciantes, querellantes, víctimas u ofendidos en términos procedimentales tienen el carácter de testigos y por tanto se deben observar formalidades a los mismos.

2.8.8. Orden de investigación de los hechos

Cuando el Agente del Ministerio Público tiene conocimiento de la realización de un hecho probablemente constitutivo de un delito, in mediatamente inicia la Averiguación Previa correspondiente y de intervención a la Policía Judicial para que investigue la forma como ocurrieron los hechos, debiendo precisar con exactitud lo que se le requiere para la integración del cuerpo del delito y la probable responsabilidad.

La Policía Judicial tiene el carácter de auxiliar directo del Ministerio Público, lo que significa que es una cooperación que atiende las necesidades que surjan en la integración de la Averiguación Previa. El fundamento legal de la intervención de la Policía Judicial lo encontramos en el artículo 21 constitucional así como en los artículos 265 del Código de Procedimientos Penales, así como en los artículos 23, 24 y 26 de la Ley Orgánica de la Institución.

La función investigadora del Agente de la Policía Judicial comienza desde el momento en que el Agente del Ministerio Público le da la intervención para la investigación de un hecho delictivo, ya sea mediante llamado o por oficio, aquí este deberá abocarse a la investigación de personas, objetos y su relación con el hecho, para lograr con esto, la debida integración de la Averiguación Previa, es decir, aporte al Ministerio Público los datos suficientes, para acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad de un sujeto en el hecho delictivo.

2.8.8.1. Investigación del modus vivendi

Cuando el Agente del Ministerio Público ha iniciado una Averiguación Previa con detenido, dentro de su integración, es importante dar intervención a los agentes de la Policía Judicial, a efecto de que realice una investigación sobre el modus vivendi del probable responsable, con el objeto de contar con mayores elementos de prueba para resolver sobre la situación jurídica definitiva, es decir, sobre el ejercicio de la acción penal enconara, o en su caso, para otorgarle su libertad. Esta orden deberá contener la solicitud a la policía judicial, para que realice una investigadora exhaustiva e informe a la brevedad posible, al Ministerio Público, sobre los siguientes datos:

- a) Nombre completo y apodo.
- b) Edad.
- c) Nombre, edad y ocupación de su cónyuge o concubina, así como de sus hijos o parientes con quien cohabite.
- d) Domicilio y personas con quien cohabita.
- e) Si es propio o rentado y en su caso el costo de la renta mensual.
- f) Referencia de vecinos.
- g) Razón social o denominación y domicilio del lugar donde labora.
- h) Referencia de sus jefes y compañeros de trabajo.
- i) Antigüedad en su trabajo y sus percepciones.
- j) Si cuenta con órdenes pendientes de aprehensión, reprehensión o comparecencia.

2.8.8.2. Investigación del modus operandi (con detenido)

Se refiere a la forma en que actuó el o los sujetos activos del delito, así como establecer las normas utilizadas, el lenguaje empleado, el lugar geográfico, la hora y

día de perpetración, la forma de intervención de cada uno de los sujetos, así como la manera en que se retiraron del lugar.

2.8.9. Localización y Presentación

Una de las funciones más importantes que tiene el Agente de la Policía Judicial, consiste en la localización de personas involucradas en un hecho delictivo, ya sea como testigos o como participantes directos. La identificación y localización de los involucrados, están estrechamente relacionadas con la adecuada información que obtenga el investigador durante sus indagatorias.

En algunos casos la identificación de estos sujetos se facilita en virtud de que aún se encuentran el lugar del hecho o del hallazgo, sin embargo, la mayoría de las veces, la localización obedece a un adecuado método de investigación y por lo tanto, a un análisis de la información.

Otra función de vital importancia del Agente de la Policía Judicial es la dirigida a la localización y presentación ante el Ministerio Público de los inculcados con los datos obtenidos en su investigación inicial.

2.8.9.1. Localización de testigos

En este sentido el Agente de la Policía Judicial, una vez lograda la identificación y localización de posibles testigos de los hechos, mediante la técnica de la entrevista y obtenidos los datos necesarios para la investigación, debe invitarlos a que rindan su declaración ante el Agente del Ministerio Público.

2.8.9.2. Detención del Probable Responsable (casos específicos)

El supuesto de la detención de un probable responsable por caso urgente en la comisión de un delito, sólo se puede presentar en el caso previsto por el Código Penal vigente. El cual debe estar determinado como tal en el ordenamiento punitivo.

2.8.10. Declaración del Probable Responsable

El probable responsable dentro de sus garantías que tiene es la de declarar o no sobre los hechos que se le imputan, para hacerlo con posterioridad por escrito, tal y como se desprende del artículo 20 constitucional.

La declaración es un relato de los hechos que se le imputan al probable responsable así como la realización de preguntas directas hechas por el Agente del Ministerio Público.

2.8.11. Interrogatorio y Declaraciones

Conjunto de preguntas que deben realizar en forma técnica y sistemática el funcionario encargado de la Averiguación Previa a cualquier sujeto que pueda proporcionar información útil para el conocimiento de la verdad de los hechos que se investigan.

2.8.12. Inspección Ministerial

Es la actividad realizada por el Ministerio Público que tiene por objeto la observación, examen y descripción de personas, lugares, objetos, cadáveres y efectos de los hechos, para obtener un conocimiento directo de la realidad de una conducta o hecho, con el fin de integrar la averiguación.

2.8.13. Intervención de Servicios Periciales

Guillermo Colín Sánchez opina “entre las diligencias urgentes, ocupa el primer plano la realización de la inspección ocular a cargo del funcionario investigador, para estar en condiciones de documentar, a través del sumario de prevención todo cuanto le corresponde, disponiendo como primera medida que no haya alteración alguna de todo cuanto se relaciona con el objeto del crimen y el estado del lugar donde se cometió. Una vez que el funcionario investigador ha adoptado todas las medidas adecuadas para que no se altere nada relacionado con el objeto del crimen y el estado del lugar donde se cometió, debe arbitrar los medios para facilitar la inmediata intervención del equipo de auxiliares técnicos, para que sean ellos los primeros en visitar la escena del delito en procurar de los indicios que les suministraron “los testigos mudos”, tendientes a constatar que realmente se ha cometido un hecho considerado delictuoso por la legislación penal vigente y todo aquello que conduzca a la positiva identificación de su autor o autores. Ese equipo de auxiliares técnicos del investigador no actúa en forma indiscriminatoria, sino siguiendo un ordenamiento que permita su actuación ponderable y eficaz para alcanzar el mejor de los resultados.”⁸⁹

Los servicios periciales actuarán bajo la autoridad y mando inmediato del Ministerio Público, sin perjuicio de la autonomía técnica e independencia de criterio

⁸⁹ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo, Ob. Cit. p.-----

que les corresponde en el estudio de los asuntos que se sometan a su dictamen. (Art. 25 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal)

2.8.13.1. Formas de Intervención

Existen tres medios para requerir la intervención de los peritos que colaboran en la Dirección General de Servicios Periciales.

1. Oficio de petición: es el escrito que se envía al titular de la Coordinación General de Servicios Periciales y que suscribe la autoridad competente.

2. Llamado: realizar el llamado telefónico, es algo por demás sencillo pero es importante que dicho llamado telefónico sea recibido por el jefe de oficina de la Coordinación General de Servicios Periciales de la Fiscalía Desconcentrada correspondiente.

3. Con expediente y oficio de petición: hay ocasiones en que el Agente del Ministerio Público requiere conocer más opiniones o considera necesario completar sus investigaciones con mayores exámenes periciales. En estos casos, la autoridad hace la petición formal a la Coordinación General de Servicios Periciales, para ser atendido con prontitud y con el propósito de contar con elementos de base se hace necesario que se envíe el expediente correspondiente.

El orden en el que deben intervenir los peritos es el siguiente:

Fotógrafo: para documentar fidedignamente todo cuanto se relaciona con la escena del delito y sus adyacencias, antes de que se toque o remueva nada; porque de lo contrario, difícilmente se podrán de acuerdo los funcionarios intervinientes para

determinar que lugar ocupa cada cosa removida antes de su documentación fotográfica total o en detalle.

La utilización adecuada de la cámara fotográfica es siempre de gran importancia. No debe olvidarse que las buenas intenciones no sustituyen a la experiencia y al adiestramiento.

La fotografía adecuada en este tipo de trabajo requiere la intervención de un experto provisto de un equipo adecuado. Es preferible esperar una o varias horas y lograr su cooperación a confiar en un aficionado

Las fotografías deben tomarse con una cámara de doble fuelle. Se tomarán placas antes de que se limpie la sangre, las huellas, se tomarán otras de las lesiones después de haber limpiado cuidadosamente la piel circunvecina. Las impresiones se tomarán a corta distancia para precisar sus detalles.

Planista: intervendrá para tomar por sí y verificar todas las medidas que le permitan confeccionar con exactitud y fidelidad los diversos coquis que, completándose con la fotografía, brindarán al Juzgador y a las partes todo cuanto sea de utilidad para alcanzar la verdad en el proceso penal.

El técnico debe actuar en estrecho contacto con el investigador al realizar la inspección ocular o escuchar su realización, para luego hacerse su propia composición del lugar y saber que es lo que debe respetar a través del croquis y por qué. Se debe procurar el desarrollo mental del croquis antes de su desarrollo topográfico.

El investigador deberá elaborar un esquema del lugar de los hechos procediendo de la siguiente manera: trazara un boceto de la habitación incluyendo las puertas, las ventanas, la chimenea y las demás características que ofrezca después con trazos convencionales se ubicarán los muebles, tales como el plano, las

sillas, la cama, etc. Finalmente se delinearán el cadáver de acuerdo con la relación que guarde con lo anotado. Se procederá a continuación a medir las dimensiones de la habitación y de los detalles que le son inherentes, así como las distancias que guarda el cadáver con respecto a ellas y a los muebles y objetos que haya en el inventario de la habitación.

Distintas clases de croquis pueden elaborarse:

1. El de una urgencia o de emergencia. Es el que se levanta o debe levantar el propio investigador al realizar la inspección ocular, para consignar en él todas las medidas, ubicación de cosas o elementos vinculados al hecho delictivo investigado: rastros, manchas, etc. Para contar con un elemento que le permita recordar todo cuanto ha de consignarse en el relato por medio del procedimiento escrito, a fin de no omitir nada que pueda resultar de importancia, ya que no debe fiarse exclusivamente de su memoria para llenar cumplidamente su objetivo, porque ella es falible.

Es por eso que a este croquis también se le ha denominado la ayuda memoria del investigador. Para la confección de este croquis, el investigador deberá contar con lápiz, papel milimetrado o cuadriculado de medidas conocidas, metro plegable y una regla graduada en centímetros para con tales elementos ver facilitado su tarea de representar lugares y objetos, con acotación de las medidas exactas que tome por sí mismo o que le facilite el planista cuando pudiendo contar con su colaboración, actúan simultáneamente en la inspección ocular.

2. El croquis regular: es aquel que debe confeccionar el técnico planista observando todos los requisitos y exigencias topográficas, con la utilización de instrumental adecuado: brújula, cinta métrica, regla graduada en centímetros y milímetros, para todos los datos que debe cosechar en el lugar del hecho, mesa de

dibujo, escuadras, reglas T, compases, en las oficinas técnicas para la confección a escala del plano definitivo y la observancia de todos los requisitos.

Reglas de Hans Gross:

1. El plano debe estar orientado de acuerdo a los puntos cardinales que también figuran en él.

2. El planista debe por sí mismo tomar y verificar las medidas, no pudiendo confiar esta operación de otra persona extraña a la especialidad.

3. El plano no debe estar sobrecargado, no debe contener nada que no este directamente vinculado con el hecho investigado ya que la fotografía se encarga de registrar y documentar el contenido total de la escena del delito y de sus adyacencias.

4. El planista no debe confiar en su memoria para acotar o enmendar algo que no debe figurar en el croquis. Todo debe anotarlo en el lugar mismo, porque la memoria humana es falible.

5. El croquis debe ser hecho a escala. La escala varía con la mayor o menor extensión del lugar a representar a través del plano. A mayor extensión, menor escala, a menor extensión, mayor será la escala. La escala aplicada debe consignarse en el plano para su total y mejor interpretación.

De acuerdo a esto, se pueden confeccionar 3 tipos de planos que yendo de afuera hacia adentro en relación a la escala del delito y sus adyacentes son los siguientes:

1. Croquis de la localidad, debe contener la ubicación de la casa, edificio o lugar donde se cometió el hecho delictuoso, consignando la calle y número, casa

linderas, calles transversales, si fuera una zona urbanizada. Si la casa o edificio estuvieran rodeando de baldíos o campos, hay que ubicar puntos de referencia que pueden estar constituidos por cursos de agua, puentes, árboles, caminos de acceso, fondos linderos, etc., amen de los puntos cardinales. Todo esto es fundamental para dar una idea exacta de ubicación del inmueble o lugar, para que sea posible su precisa determinación en cualquier momento y cualquier situación. En caso necesario puede emplearse signos convencionales de uso común. Se señalan rastros, huellas, etc. Indicativos de desplazamiento del individuo delincuente.

2. Plano de finca, contendrá la representación del edificio o casa con el esquema de sus diversos pisos, sus diferentes dependencias, jardines, habitaciones, con señalamiento del lugar, local, etc. Donde se consumó el hecho delictuoso para su exacta localización.

3. Plano de la escena del delito o de detalle. Este se limita exclusivamente a registrar la escena del delito, representando su conformación, el lugar ocupado por el cadáver, el sitio donde se encontró el arma empleada, los muebles u objetos removidos, las impresiones, rastros, manchas y huellas diversas dejados por el autor, señales de impacto, etc., es decir, todo aquello directamente relacionado o vinculado al hecho investigado.

En muchos casos se aconsejaba no aplicar el exclusivo dibujo lineal sino recurrir al plano llamado de proyección horizontal o de proyección cúbica o con abatimiento o de Kenyers, denominación esta última que responde al hombre de su autor.

Se le llama plano con abatimiento porque la habitación se presenta con trazados lineales totalmente en un plano, como se abatieran las paredes y el techo o cielo raso para que queden a un mismo nivel con el piso. De ahí su denominación pleno con abatimiento y también horizontal.

Este plano se confecciona sobre cartulina y una vez terminado, se le hacen incisiones en las uniones del piso con las paredes y de una de estas con el techo. Al plegarse las distintas partes se tiene por reproducido el interior de la habitación.

Algunos autores como Soderman y O'Connell le llamaron proyección horizontal plástica a la que se usa únicamente para confeccionar el plano de la escena del delito o de detalles.

El plano de proyección horizontal es el que se usa únicamente para confeccionar el plano de la escena del delito o de detalles.

El plano de proyección cúbica reúne material extraordinario por su gran valor representativo y reconstructivo ya que además de fijarse meticulosamente y al milímetro todos los detalles que aparecen en la escena del delito y que están directamente relacionados con él, brinda la oportunidad de hacer la representación objetiva de la trayectoria de los proyectiles cuando, habiéndose empleado armas de fuego, tales elementos se encuentran depositados sobre el piso después de haber huellas de impactos o rebotes sobre las paredes o techos de la habitación.

Todos los planos deben contener indispensablemente las referencias para que se pueda entrar en conocimiento del significado de cosas representadas y señaladas con las correspondientes llamadas.

Para confeccionar estos planos, ordinariamente se aplica el método de las coordenadas, mediante el cual se puede fijar la posición de puntos determinados estableciendo sus distintas perpendiculares a 1 línea que sirve de base común.

También puede aplicarse los siguientes métodos el de las coordenadas polares, el transversal, el poder o radical y de la triangulación.

Médico legista (si se investiga un homicidio o lesiones) para que informe sobre la causa y la hora de la muerte, si allí donde se encuentra el cadáver es realmente el lugar donde recibió la última ofensa que le causó la muerte, por la existencia o inexistencia de rigidez cadavérica en relación con la hora de la muerte, sobre la determinación de los orificios de entrada y salida si presenta heridas provocadas por proyectiles de armas de fuego, etc.

Para la integración de la indagatoria por el delito de lesiones los médicos legistas que intervienen son los adscritos a las Fiscalías Desconcentradas los cuales pertenecen a la Dirección de Servicios Médicos del Gobierno del Distrito Federal que tienen a cargo oficial de peritos de médico forense y conforme a las diversas fracciones del artículo 122 de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, entre sus funciones principales se encuentran:

- Asistir a las diligencias de fe de cadáver.
- Redactar el informe médico forense relacionado con la investigación.
- Hacer el certificado de lesiones, la descripción y la clasificación legal provisional o definitiva de las mismas.

Médico forense, por tradición a los médicos adscritos al Servicio Médico Forense se les da esta denominación y están encargados de la práctica de las necropsias, las cuales deberán practicarse en las instalaciones del Servicio Médico Forense.

A los peritos médicos adscritos a Servicios Periciales se les puede solicitar las siguientes intervenciones en el delito en estudio.

- Mecánica de lesiones.
- Posición víctima victimario.
- Clasificación de las lesiones.
- El acta médica.

Odontología forense, se limita a la identificación de las personas, pudiendo determinar también si algunos hematomas o contusiones fueron causados por mordeduras humanas, bien sea en los cadáveres o en los individuos vivos. El análisis odontológico resulta muy útil en los casos de lesiones porque en base a la arcada dental el perito odontólogo al tomar una muestra al probable responsable, puede determinar al realizar el estudio correspondiente si pertenece a su arcada dental la mordedura que presenta la víctima.

En otro caso en el que puede intervenir este perito, es cuando por la pérdida de piezas dentales en forma parcial en la víctima es necesario que precise si la inutilización orgánica fue total o parcial.

Fotografía forense resulta una valiosa técnica en la aplicación de la criminalística, la que debe de cumplir con dos condiciones fundamentales que son exactitud y nitidez, lo anterior con la finalidad de obtener el material fílmico adecuado, registrando datos que posiblemente pasarían desapercibidos durante la observación de personas lesionadas.

El cadáver debe ser fotografiado desde todos los ángulos posibles recurriendo en su caso al uso de una lente angular o bien a una escalera. Los orificios correspondientes a los proyectiles ya sean que estén en las paredes o en los muebles pueden requerir el uso de una cámara de doble fuelle para lograr máxima precisión.

Las impresiones fotográficas útiles requieren tiempo suficiente y el auxilio de un experto en esta clase de trabajo.

El registro y documentación fotográfica de una escena del delito y sus adyacencias, debe hacerse cubriendo las mismas etapas señaladas al hablar de los procedimientos escrito y topográfico. Tal operación debe llevarse a cabo desde afuera hacia adentro y en sentido de las agujas del reloj, en forma espiral, tratando de documentar todas las etapas cubiertas por el delincuente de donde vino, de que medios se valió para llegar al lugar, qué paso dio y cómo hizo para introducirse al interior del edificio, que desplazamiento tuvo luego de llegar al local donde concretaría sus designios delictuosos y una vez en la escena, cómo actuó para llegar a concretarlos; todo ello perfectamente acreditado por la captación de los indicios materiales extrínsecos cosechados por los técnicos especializados que actúan como auxiliares del investigador. Con el procedimiento fotográfico se trata de alcanzar una reconstrucción ideal del hecho delictuoso cometido.

Las tomas a distancia no ofrecen gran utilidad en casos de heridas por bala o arma blanca.

Es de particular importancia sobre todo cuando se fotografían las heridas que se tome las precauciones de colocar en un lugar adecuado un fragmento de cinta métrica, para comprobar fácilmente la real extensión de las heridas y de algunos otros elementos accesorios cuya interpretación es trascendente.

También cuando no se ha podido identificar el cadáver de la víctima de un hecho delictuoso, por medio de sus impresiones digitales o por el reconocimiento de sus allegados nada más indicado que tomar fotografías, en condiciones tales que le comuniquen la mayor apariencia de vida.

Esta operación es lo que se conoce con el nombre de aliño del cadáver y consiste en que después de haberse cumplido las etapas ineludibles del registro y documentación de su posición en la escena del delito por medios fotográficos y topográficos y el médico legista se procede a ubicarlo sobre una silla como si

estuviera naturalmente sentado, seguidamente se le coloca sobre la cara una crema común de tocador para contrarrestar la lividez cadavérica, se le da un leve color en los labios y mejillas, luego se abren los párpados, se le levantan los ojos arrojándose suero fisiológico con una jeringa y se le inyecta aceite de resino o glicerina para comunicarles brillo.

Estando bien aliñado el cadáver se procede a tomarle varias fotografías para escoger los mejores y luego exhibirlas o hacerlas conocer al grueso del público a través de publicaciones periodísticas o proyecciones televisivas.

Perito criminalista, al criminalista se le puede solicitar una mecánica de hechos de la forma en que se produjeron las lesiones y una reconstrucción de hechos para corroborar la veracidad de los dichos de las personas que intervinieron en los mismos.

En el caso del delito de lesiones, los juzgadores exigen que se describa debidamente la mecánica de cómo se causaron las lesiones, misma que debe ser acorde con los certificados médicos que las describen.

Cuando el ofendido presenta lesiones y estas son clasificadas en días posteriores a la fecha en la que ocurrieron los hechos, los jueces valoran con especial interés la mecánica de los hechos, de tal manera que si no coincide con las lesiones descritas en el certificado médico y este a su vez no es acorde con la fe ministerial de lesiones, la orden es negada.

Especialista en rastros papilares, para examinar todos los objetos o lugares idóneos para captar los dejados por el delincuente y que conducirán a establecer su identidad por medios directos.

El perito en balística que establecerá la distancia del disparo, la fecha del disparo, si allí se encontrare el arma, y posteriormente si esa o cualquier otra arma

fue la empleada por su identificación con el o los proyectiles que allí se encuentren o que se extraigan luego del cuerpo de la víctima al practicarse la necropsia.

Simultáneamente el perito químico que cosechara toda clase de manchas (sangre, esperma, material fecal, etc.) que aportaran elementos de juicio para el establecimiento de la identidad del procesado por medios indirectos.

Vale decir que intervienen una serie de especialistas bien definidos pero todas colaborantes, para, en un caso dado, resolver la incógnita o aportar al investigador los detalles indispensables para que alcance el éxito en el hecho investigado.

Fácilmente identificables, tales como la sofocación, la asfixia por sumersión, la elctrocución, etc. en estos casos se procederá a realizar tan pronto como sea posible maniobras resucitatorias, como puede ser la respiración artificial y se solicitara la presencia del personal destinado a impartir con eficiencia los primeros auxilios.

Protección del lugar de los hechos establecida la convicción de que el sujeto esta realmente muerto, el investigador tomara las precauciones necesarias para proteger la integridad del escenario, incluyendo desde luego la posición del cadáver. La necesidad de aislar el lugar de los hechos se impone con vista a preservar el cadáver y lo que lo rodea, tal como se encontraba cuando acaeció la muerte. De no actuar así, los objetos serán removidos, los muebles quedarán colocados en sitios diferentes, no removerán pruebas valiosas o se imprimirán huellas dactilares que no corresponden a los presuntos indicios. Si el cadáver se encuentra en un espacio abierto, al aire libre, las circunstancias que concurren en la investigación pueden variar considerablemente pero las precauciones y los objetivos siguen siendo los mismos.

2.8.13.2. Dictamen o Informe

Dictamen. Es el juicio con fundamento técnico-científico que emite un especialista de una rama de la ciencia o el saber, dirigida a una autoridad y que responde a un planteamiento determinado.

El dictamen se emitirá por escrito, a fin de que tenga validez oficial. Responderá a cuestiones específicas aplicables a un caso controvertido y que tenga injerencia en una averiguación previa o una actuación judicial.

En la práctica es indispensable que al dar fe de dicho dictamen por lo menos se transcriban las conclusiones que al respecto emita el perito, así como el nombre del o los peritos que lo emiten.

Informe. Es la notificación mediante la cual el perito que interviene en atención a un requerimiento de la autoridad, comunica a aquella que solicitó su intervención, que no existe posibilidad de emitir un dictamen, en virtud de que no se lograron reunir los elementos suficientes y necesarios que hubieran permitido asentar la opinión del perito con fundamentos técnico-científicos

2.8.14. Inspección Ocular

Descripción del lugar se realiza mediante tres métodos o procedimientos topográfico escrito y fotográfico.

Al practicarse la inspección ocular, el investigador debe estar imbuido de que son necesarias dos condiciones fundamentales para que sea eficaz su intervención.

a) La minuciosidad. Significa que el investigador no debe subestimar nada de lo que se encuentre en la escena del delito, por más insignificante que parezca de

entrada, porque puede ser la clave decisiva en el proceso investigativo, no debe dejar nada por observar y considerar en la escena del delito y en sus adyacencias, porque de todo ello puede extraer conclusiones para determinar si está en presencia de un hecho real o simulado.

b) La imparcialidad. Significa que no debe rechazar nada por sí o por medio de sus auxiliares técnicos por el solo hecho de que se oponga a la hipótesis que inicialmente se formulara con respecto al hecho investigado, por que esa hipótesis puede ser falsa y si no ha cosechado todo cuanto oportunamente estuvo a su alcance cosechar, difícilmente podrá contar con posterioridad con los elementos que le señalen la verdadera senda investigativa.

Si la investigación de un homicidio se traduce en un fracaso, la causa de ello en términos generales radicará en la investigación inadecuada que se practique en el lugar de los hechos.

Se puede decir que el éxito de la diligencia dependerá de cómo se actúe en los primeros 15 minutos.

Todas las medidas que toma el funcionario investigador para tomar la intervención de sus auxiliares técnicos a través del registro y documentación fotográfica y planimetría del estado originario de la escena del delito y sus adyacencias con todo su contenido y de la posición, y características de los testigos mudos determinados y/o revelados por los distintos especialistas y que han de permitir suministrar la evidencia del hecho criminal, viene a conformar lo que se ha dado en llamar el retrato del lugar del hecho.

El croquis o plano viene a constituir el esqueleto y la fotografía el músculo que permite conformar el retrato a esa entidad que se llama lugar del hecho o escena del

delito, tanto más fielmente logrado, cuanto más estrictamente se observen los procedimientos fotográficos y topográficos.

Dada la gran variedad de actuaciones, no es posible estatuir un procedimiento rutinario, aplicable a todos los casos, pero si es procedente enumerar las normas y principios básicos, sujetos desde luego a experimentar las modificaciones que requiera cada caso en lo particular.

Satisfechas las tareas preliminares, el investigador procederá a formular por escrito una descripción completa del cadáver y de lo que lo rodea. Esta labor se realiza sin mover el cadáver, los objetos y los muebles sin alterar las huellas y los indicios. La descripción tomará en cuenta el sexo, la edad aparente, la complexión, el color de piel y de cabello de la cabeza, las características de las prendas de vestir y las señales particulares que sean accesibles a la inspección. Si hay sangre se anotará su condición de fresca o seca.

Las soluciones de continuidad en la ropa pueden corresponder a desgarros, o bien, al paso de los agentes vulnerantes, ya sean estos proyectiles de armas de fuego o armas blancas. Las manos de las víctimas deban ser objeto de minucioso examen, se tomará nota si están empuñando armas u otros objetos, o bien, si estos se encuentran en sus inmediaciones, asimismo si presentan evidencia de lesiones, de desperfectos en las uñas o de manchas de sangre.

Por lo general a la descripción del cadáver sigue la del lugar en donde se encuentra consignando lo referente a las puertas, ventanas y muebles, sus relaciones entre sí y con respecto al cadáver. Las armas deben ser descritas sin tocarles.

Se revisarán las paredes, el techo, el piso y otros dispositivos mobiliarios al llevar a cabo una búsqueda de impactos, ya sean de proyectiles de armas de fuego o de otras armas u objetos arrojados.

No se descuidará lo relativo a la presencia y ubicación de cápsulas vacías. Ante las posibilidades de envenenamiento por más remotas que sean, es de elemental previsión examinar los vasos, tazas, botellas u otros recipientes, así como los envases de medicamentos u otras sustancias.

Es conveniente enfatizar que nunca se escribe demasiado al describir minuciosamente y detalladamente todo lo que se encuentre en el lugar de los hechos.

A veces mucha más importancia que la inspección del espacio concreto en el que se desarrolló la tragedia, tiene la de sus alrededores y cercanías.

A pesar de ser el más antiguo de los procedimientos nunca debe aplicarse por sí solo si se quiere dar una versión exacta del lugar del hecho.

Muchas veces el funcionario policial se ve constreñido a aplicar el exclusivo procedimiento escrito por no contar con el auxilio de técnicos que le brinden su colaboración para apelar los procedimientos topográficos y fotográficos.

Lo menos que pueden hacer el investigador es confeccionar un croquis de urgencia o de emergencia y/o tomar fotografías con máquinas de manipuleo elemental.

Cuando se trata de hechos delictuosos cometidos en el interior de un edificio, el retrato debe hacerse desde afuera hacia adentro, primero se consigna la calle y número que le corresponde, calles linderas y dependencias, indicando si existe algún

rastros o huellas reveladora del acceso del delincuente y por último con más detalles, el lugar o dependencia donde se consumó el hecho.

2.8.15. Reconstrucción de hecho

Esta prueba no se utiliza frecuentemente a nivel de Averiguación Previa, sin embargo, no existe impedimento legal para que el Ministerio Público la ordene.

2.8.16. Confrontación

Es una diligencia realizada por el Ministerio Público en virtud de la cual el sujeto es mencionado en la averiguación previa como indiciado, es identificado plenamente por la persona que hizo alusión a él.

2.8.17. Razón

La razón es un registro que se hace de un documento en casos específicos.

2.8.18. Constancia

Acto que realiza el Ministerio Público durante la Averiguación Previa, en virtud de la cual se asienta formalmente un hecho relacionado con la Averiguación Previa que se integra, ya sea respecto de lo que se investiga o del procedimiento que se está verificando.

2.8.19. Fe Ministerial

La fe ministerial forma parte de la inspección ministerial; no puede haber fe ministerial sin previa inspección, se define como la autenticación que hace el Ministerio Público dentro de la diligencia de inspección ministerial, de personas, cosas o efectos relacionados con los hechos que se investigan.

2.8.20. Diligencias de Actas Relacionadas

Aquí se solicitará a la Agencia Investigadora correspondiente la ejecución de las diligencias que quieran, por lo que para tal efecto se establecerá comunicación por vía telefónica o radiofónica y se solicitará el levantamiento del acta relacionada, proporcionando para ello el número del acta primordial y explicando con toda precisión la diligencia solicitada.

2.8.21. Determinación de la Averiguación Previa

Una vez que se hayan realizado todas las diligencias conducentes para la integración de la Integración de la Averiguación Previa deberá dictarse una resolución.

CAPÍTULO III

DETERMINACIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO INVESTIGADOR.

3.1. Determinaciones del Ministerio Público en las que puede concluir la Averiguación Previa.

Desde el punto de vista conceptual **determinar** es “Lat. Determinare, fijar los términos de una cosa, discernir, distinguir, fijar, señalar una cosa para algún efecto, tomar resolución. Der. Es una resolución influenciada a través de los motivos legales”⁹⁰.

Manuel Rivera Silva, en su libro “El Procedimiento Penal” dice que: “las investigaciones practicadas por el Ministerio Público lo llevan a cualquiera de las siguientes situaciones:

- a). Que estime que con las diligencias practicadas todavía no se ha comprobado la existencia de un delito, o la responsabilidad de un sujeto;
- b). Que de las averiguaciones practicadas estime comprobadas la existencia de un delito sancionado con pena corporal y la responsabilidad de un sujeto, que no se encuentre detenido;
- c). Que de las averiguaciones llevadas a cabo, estime comprobadas la existencia de un delito que no merece pena corporal y la responsabilidad de un sujeto; y,
- d). Que de las averiguaciones efectuadas estime se hallan comprobados la existencia de un delito sancionado con pena corporal y la responsabilidad de un sujeto que se encuentra detenido.”⁹²

Al respecto, la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, refiriéndose a las atribuciones que ejercerá el Procurador General de Justicia del Distrito Federal por conducto de su titular o de sus agentes y auxiliares, establece en las fracciones III, X y XIII de su artículo 3°:

⁹⁰ PALOMAR DE MIGUEL, Juan; *Diccionario para Juristas*. Mayo Ediciones, México, pp. 450-451

⁹² RIVERA SILVA, Manuel; *El Procedimiento Penal*. Ed. Porrúa, México, 1983, p. 143

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

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

XIII. Las demás que establezcan las normas aplicables.

Por su parte, el artículo 10 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal precisa en cuanto a las determinaciones de la autoridad ministerial en las que pueden concluir las averiguaciones previas:

Artículo 10: Las determinaciones sobre la Averiguación Previa del Ministerio Público que resulten del ejercicio de las atribuciones a que hace referencia el artículo 3 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, en sus fracciones III, X y XIII, serán de ejercicio de la acción penal, de no ejercicio de la acción penal o de incompetencia”.

Y en forma concreta, el artículo 58 del Acuerdo A/003/99 emitido por el Procurador General de Justicia del Distrito Federal prevé:

“La Averiguación Previa determinará como ejercicio de la acción penal, no ejercicio de la acción penal o incompetencia”.

3.1.1. Ejercicio de la Acción Penal

3.1.2. Concepto de la Acción Penal

En un sentido jurídico, “acción es la manera de poner en marcha el ejercicio de un derecho; Por lo mismo la acción debe entenderse en su sentido esencialmente dinámico; es el derecho de obrar, y está constituido por el acto o

conjunto de actos por los cuales se recurre al poder jurídico para obtener que le preste fuerza y autoridad al derecho".⁹¹

César Augusto Osorio y Nieto señala que "la consignación es el acto del Ministerio Público de realización normalmente ordinaria, que se efectúa una vez integrada la averiguación y en virtud del cual se inicia el ejercicio de la acción penal, poniendo a disposición del juez todo lo actuado en la mencionada averiguación, así como las personas y cosas relacionadas con la averiguación previa, en su caso."⁹⁴

La consignación es un acto procesal mediante el cual el Ministerio Público pone al inculcado a disposición de la autoridad judicial para que lo juzgue o bien, solicita se gire orden de aprehensión o comparecencia en su contra, por considerar que se encuentran acreditados el cuerpo del delito determinado, para que se resuelva si hay fundamento o no para seguir un proceso en su contra.

Para que se ejercite la acción penal, es necesario haber cumplido previamente con los requisitos contenidos en el artículo 16 constitucional, relativos a que se acrediten el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado en su comisión.

Sergio García Ramírez manifiesta que este "proceso sin embargo no habla de consignación, ni de acción penal, sino sólo en la porción que ahora nos interesa, de los supuestos de libramiento de la orden de aprehensión. Esta interpretación a nuestro juicio errónea, lleva a la consecuencia de que no se exija del consignante la comprobación del cuerpo del delito, sino sólo se reclama la probable responsabilidad del inculcado".⁹²

⁹¹ Diccionario Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. Ed. Porrúa, México. 1998. pp. 47-48.

⁹⁴ OSORIO Y NIETO, César Augusto; *La Averiguación Previa*, Ed. Porrúa, México, 1992, p. 26

⁹² GARCÍA RAMÍREZ, Sergio; *Derecho Procesal Penal*, Ed. Porrúa, México, 1998. p.363

Para que proceda la consignación, es indispensable que en la averiguación previa se hayan practicado todas y cada una de las diligencias necesarias para integrar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad, ya sea a nivel de agencia investigadora o de mesa de trámite, esto es, que en la averiguación, en cada tipo específico se agote la indagatoria de manera que existan los suficientes elementos y probanzas que sitúen al Ministerio Público en aptitud de integrar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad.

En cuanto a las formalidades especiales, la ley procedimental no exige ninguna, por tanto, los únicos requisitos que deberán preceder a la consignación, son los establecidos en el artículo 16 Constitucional.⁹³

El ejercicio de la acción penal se efectúa a través de la instancia calificada como “consignación, en la que el propio Ministerio Público solicita al juez respectivo, la iniciación del procedimiento judicial, las órdenes de comparecencia y las de aprehensión que procedan; el aseguramiento precautorio de bienes para los efectos de la reparación del daño, y en su caso las sanciones delictivas, pero al mismo tiempo debe ofrecer las pruebas de la existencia de los delitos y de la responsabilidad de los inculpados”.⁹⁴

3.1.3. Principios de la Acción Penal

Los principios de la acción penal son:

“a) **Principio de Oficiosidad**, Se dice que la acción penal se ejercita de oficio, es decir, el Ministerio Público una vez que tenga conocimiento de que se cometió un delito, no debe esperar, para ejercitar la acción penal, la iniciativa privada, siempre y cuando se haya cumplido con los requisitos necesarios para que se lleve a cabo, y una vez que de las diligencias

⁹³ OSORIO Y NIETO, César Augusto; Ob. Cit. pp. 26 y 27.

⁹⁴ Diccionario Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, Ed. Porrúa, México, 1998, p.783

practicadas por éste con auxilio de la policía judicial, se concluya que existe el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado, la representación social llevará a cabo la consignación del probable responsable ante la autoridad jurisdiccional, sin esperar la iniciativa de algún particular.

b) Principio de legalidad, el jurista Manuel Rivera Silva, afirma que “por economía procesal es correcto no se acuda a los tribunales para que hagan la aclaratoria de la no existencia del delito, cuando el Ministerio Público no tiene elementos que lo comprueben y por ende no puede hacer consignación”.⁹⁵

3.1.4. Características de la Acción Penal.

Es **pública** porque persigue la aplicación de la ley penal frente al sujeto a quien se imputa el delito; no constituye un derecho, sino una obligación para los órganos del Estado y en todo caso, la sociedad es el titular del bien jurídico lesionado y en general, toda ella se orienta a la satisfacción de necesidades de carácter social.

Es **autónoma** porque es independiente a la función jurisdiccional del Estado. Al respecto Sergio García Ramírez manifiesta que “esto significa que la acción penal es independiente tanto del derecho abstracto de castigar que recae en el Estado, detentador del *ius* puniendo, como del derecho concreto a sancionar a un delincuente debidamente particularizado, por lo tanto la acción penal en consecuencia puede ejercitarse al margen del derecho a castigar a una persona en concreto”.

Es **única** porque no hay una acción para cada delito, sino que ésta se utiliza para toda conducta típica de que se trate.

⁹⁵ RIVERA SILVA, Manuel; *El Procedimiento Penal*, Ed. Porrúa, México, 1983. p.144 y 145.

Es **irrevocable**, es decir, una vez que se realiza la consignación ante el órgano jurisdiccional, no se está facultado para desistirse de la acción penal como si fuera un derecho propio, lo cual únicamente es aceptable en tratándose de delitos que requieren querrela, en que se deja en manos del ofendido la facultad de proveer a la perseguibilidad del delito.

Es **indivisible**, se refiere a que cometido un delito por varias personas, se procederá contra todos los que intervinieron en su comisión y se les aplicarán las medidas legales correspondientes.

Es **intrascendente**, porque si una persona comete un delito, la acción sólo se ejercitará contra dicha persona y no así, en contra de sus parientes o personas allegadas. Sin embargo, por lo que hace a las personas morales, el que ejercita la acción penal en contra de alguno de los miembros de determinada sociedad, corporación o empresa de cualquier especie, cuando hubieren cometido algún delito, bajo el amparo de la sociedad o disolución, en los casos previstos en la ley, siempre que la existencia de la misma resulte perjudicial para el interés público.⁹⁶

3.1.5. Extinción de la Acción Penal.

García Ramírez afirma, que es un error hablar de la extinción de la acción penal, ya que debería de hablarse de la extinción de la pretensión punitiva, porque lo que se extingue no es la acción, haciendo una distinción entre ius puniendo, pretensión punitiva y acción penal. “El ius puniendo o facultad de castigar, que hoy debería más bien llamarse, potestad de readaptar, es atribución general del Estado para perseguir a los delincuentes, someterlos a juicio, sentenciados y proveer por medio de la pena o de la medida a su reincorporación social. Esta potestad general y abstracta de sancionar, se concreta frente a un individuo

⁹⁶ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio; Ob. Cit., p.191.

particular, a través de la llamada pretensión punitiva, finalmente, la acción constituye solamente como hemos visto, un derecho formal para poner en movimiento a la autoridad jurisdiccional, recabando de esta el ejercicio, de sus atribuciones de decir el derecho".⁹⁷

La acción penal se puede extinguir en los siguientes casos:

a). Muerte del delincuente, después de morir el sujeto activo del delito, no existe persona a quien aplicar la sanción penal, ya que ésta no puede ser trascendental, es decir, sólo se debe sancionar a quién cometió la conducta prohibida por la ley.

b). Amnistía, esta extingue la acción penal y las sanciones impuestas, excepto la reparación del daño, en los términos de la ley que se dictare, y si no se hace mención específica respecto de la reparación del daño, se entenderá que la acción penal y las sanciones impuestas se extinguen con todos sus defectos, con relación a todos los responsables del delito.

c). Perdón del ofendido, el perdón es una manifestación de la voluntad por persona normativamente facultada para hacerla, en virtud de la cual se extingue la acción penal o en su caso, se hacen cesar los efectos de la sentencia que llegase a dictarse. Este puede ser manifestado en forma verbal o escrita, y no requiere de alguna formalidad; una vez otorgado no puede revocarse; es indivisible; únicamente beneficia al inculcado a cuyo favor se concede. Puede darse el caso de que el indiciado no acepte el perdón, por ejemplo, cuando se considere exento de toda responsabilidad y prefiera que el procedimiento continúe hasta que se declare formalmente por la autoridad competente, su inocencia.

⁹⁷ *Ibíd.* Pp. 206 y 207.

d). Prescripción, es otra de las formas de extinción de la acción penal, se aplicará tomando en consideración, si el delito es sancionable con pena pecuniaria, privativa de libertad o alternativa. El artículo 105 del Código Penal para el Distrito Federal, establece que por la prescripción se extingue la pretensión punitiva y la potestad de ejecutar las penas y las medidas de seguridad, y para ello bastará el simple transcurso del tiempo por la ley.”⁹⁸

3.2. Incompetencia.

Otra de las determinaciones que puede emitir la autoridad ministerial una vez iniciada la averiguación previa y después de haber practicado las primeras diligencias más urgentes y necesarias, es la incompetencia.

La competencia se funda en razones de división y especialización del trabajo, su delimitación es el fundamento de una buena procuración y administración de justicia.

En materia penal la competencia se determina:

Por razón de la materia. Las competencias penales están divididas en tres grandes ramas o fueros: el Federal, el Militar o Castrense y el del Orden Común.

a) Los delitos del orden Federal. “son los presentados en la fracción I del artículo 50 de la Nueva Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, clasificados por razón del lugar, por razón de las personas pasivo o activo, por

⁹⁸ OSORIO Y NIETO, César Augusto; Ob. Cit. pp. 29 y 30.

razón del lugar y la persona –sujetos activos o pasivos-, por razón del delito y por atracción.⁹⁹

En términos del artículo 13 de nuestra Carta Magna, corresponde al fuero militar o castrense, conocer “de los delitos y faltas contra la disciplina militar”, su ejercicio requiere –un elemento penal correspondiente a que el sujeto activo del delito sea militar; también un elemento real referente a que el delito lesione la disciplina militar. Así los órganos de justicia militar en ningún caso y por ningún motivo podrá extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército. El fuero militar o castrense se rige por el Código de Justicia Militar, precisado en su artículo 57 los delitos contra la disciplina militar.

b) Los delitos del orden común. Son los previstos en el Nuevo Código Penal, en la Ley de Responsabilidades Respecto de funcionarios del Gobierno del Distrito Federal y los que resulten de la aplicación de leyes especiales.

Atendiendo a la naturaleza del delito. Si se atiende a la naturaleza del delito, habrá necesidad de hacer el distingo a que obligan los artículos 20 fracción VI y 109 fracción III de la Constitución Federal, porque, por una parte, los delitos cometidos por medio de la prensa contra el orden público o la seguridad exterior o interior de la Nación, son siempre de la competencia de un jurado popular, mientras que los delitos que derivan de la aplicación de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, cuyo órgano competente se establece por todas las dependencias de la Administración Pública Federal, dentro de su estructura orgánica.

Por la cuantía, monto o naturaleza de la pena. La Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fueron Común del Distrito Federal, establece dos

⁹⁹ La Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación publicada el 26 de mayo de 1995, asume este precepto en su artículo 50; las reformas de esta Ley publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 7 de noviembre de 1996, adiciona el inciso 1), las fracciones II y III y los artículos 50 bis y 50 ter.

categorías de tribunales: los que no pueden imponer penas más que de apercibimiento, caución de no ofender, multa, independientemente de su monto, prisión cuyo máximo sea de dos años, o estas dos últimas sanciones como complementarias entre sí; y aquellos que imponen sanciones como complementarias entre sí; y aquellos que imponen sanciones mayores, cualquiera que sea su naturaleza, de conformidad con el artículo 30 del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal.

Por el lugar de la comisión del delito. La competencia en razón del territorio se rige por el principio de que es juez competente, el del lugar en que el delito hubiere sido cometido, según lo previene el artículo 446 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; las variantes de este principio son los casos de acumulación de procesos, de los delitos continuos y de aquellos otros en que la ejecución del delito comprende varios lugares.

En lugares como la Ciudad de México, en la que existen numerosos juzgados de iguales categorías se establece una competencia concurrente, en la el turno de los juzgados penales estará por su orden, en apego a lo establecido por el artículo 77 de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común.

Por el grado (primera o segunda instancia). Por razón de grado los Tribunales Penales se encuentran divididos en dos instancias: la primera, integrada por jueces penales y jueces de paz en esta materia; y en la segunda, que funcionan en Salas, como tribunal de apelación. En atención a la persona (*ratione personae*) que infringe la Ley Penal, resultan dos clases de competencia: la de los tribunales para menores y de la de los tribunales ordinarios para los mayores de 18 años.

El Ministerio Público del Distrito Federal determina la incompetencia de la averiguación previa, cuando los hechos delictivos que son puesto de su conocimiento corresponden a la competencia del fuero federal, militar ó de otros estados, aludiendo a ello la fracción I del artículo 40 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y 75 del Acuerdo A/003/99, del Procurador General de Justicia del Distrito Federal, que a la letra dice:

Artículo 14. Las atribuciones del Ministerio Público respecto a los asuntos en los que deba declararse incompetente se sujetarán a las bases siguientes:

I. El Ministerio Público, en cuanto advierta que los hechos puestos en su conocimiento son de competencia Federal, o de la competencia de las entidades federativas, dará vista al Ministerio Público Federal, o al ministerio público de la entidad correspondiente y remitirá las actuaciones del caso, dejando el desglose procedente para investigar los delitos de la competencia del representante social del Distrito Federal.....".

Artículo 75. La Averiguación Previa se determinará como incompetencia, de acuerdo con lo previsto en el código procesal y demás disposiciones legales aplicables, en cuyo caso se remitirá a la autoridad competente y se dejará el desglose procedente para investigar los delitos de la competencia del Ministerio Público del Distrito Federal.

Empero, también se encuentra delimitada la competencia ministerial en el Distrito Federal por territorio, materia y monto substancialmente de la siguiente manera:

El Distrito Federal se encuentra dividido en dieciséis demarcaciones territoriales denominadas Delegaciones, cuya extensión y límites son también base de competencia para el Ministerio Público del Distrito Federal.

Señala el artículo 5° de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal en vigor, -publicada el 7 de febrero de 1996 en la Gaceta Oficial del Distrito Federal que a la letra dice:

“Para los efectos de esta ley, habrá un solo partido judicial con la extensión límites que para el distrito federal señale la Ley Orgánica de la Administración Pública correspondiente.....”.

Así la Ley Orgánica de la Administración Pública del Distrito Federal (Publicada en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el 29 de diciembre de 1998), prevé en lo que nos interesa en sus artículos 2, 9, 10 y 11 lo siguiente:

Artículo 2. La Administración Pública del Distrito Federal será central, desconcentrada y paraestatal. La Jefatura de Gobierno del Distrito Federal, las Secretarías, la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, la Oficialía Mayor, la Contraloría General del Distrito Federal y la Consejería Jurídica y de Servicios Legales, son las dependencias que integran la Administración Pública Centralizada.

En las demarcaciones territoriales en que se divida el Distrito Federal, la Administración Pública Central Desconcentrados con autonomía funcional en acciones de Gobierno, a los que genéricamente se les denominará Delegación del Distrito Federal.

Para atender de manera eficiente el despacho de los asuntos de su competencia, la Administración Centralizada del Distrito Federal contará con órganos Administrativos Desconcentrados, considerando los términos establecidos en el estatuto de Gobierno, los que estarán jerárquicamente subordinados al propio Jefe de Gobierno o bien, a la dependencia que éste determine.....”.

Artículo 9. El Distrito Federal se compone del territorio que actualmente tiene y sus límites geográficos son los fijados por los decretos del 15 y 17 de diciembre de 1898 y el del 27 de julio de 1994, expedidos por el Congreso de la Unión, así como los convenios que el Poder Legislativo Federal llegase a aprobar de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 46 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En los términos de dichos decretos, es límite entre el Distrito Federal y el Estado de México, la línea que partiendo del punto denominado la tranca, que es punto trino oriental con el Estado de Morelos.....”.

Artículo 10. El Distrito Federal se divide en dieciséis demarcaciones territoriales denominadas:

I. ÁLVARO OBREGÓN;

- II. AZCAPOTZALCO;
- III. BENITO JUÁREZ;
- IV. COYOACÁN;
- V. CUAJIMALPA DE MORELOS;
- VI. CUAUHTÉMOC;
- VII. GUSTAVO A. MADERO;
- VIII. IZTACALCO;
- IX. IZTAPALAPA;
- X. LA MAGDALENA CONTRERAS;
- XI. MIGUEL HIDALGO;
- XII. MILPA ALTA;
- XIII. TLÁHUAC;
- XIV. TLALPAN;
- XV. VENUSTIANO CARRANZA, Y
- XVI. XOCHIMILCO.

Artículo 11. Los límites geográficos de las demarcaciones territoriales del Distrito Federal son los siguientes:

ÁLVARO OBREGÓN. A partir del cruce formado por los ejes de la avenida Observatorio y Boulevard presidente Adolfo López Mateos (anillo periférico)...."

AZCAPOTZALCO. A partir del centro de la mojonera denominada la patera, que define uno de los vértices de la línea limítrofe entre el Distrito Federal y es Estado de México, se dirige en línea recta...."

BENITO JUÁREZ. A partir del cruce de los ejes viaducto presidente Miguel Alemán y calzada de Tlálpán, va hacia el sur, por eje..."

COYOACÁN. A partir del cruce de los ejes de las calzadas Ermita Iztapalapa y de la Viga, sigue al sur por el eje de esta última; llega al eje del Canal Nacional..."

Relativo a la competencia del Ministerio Público del Distrito Federal en materia penal, la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal en sus artículos 3, 17 y 18 refiere:

Artículo 3. Las atribuciones a que se refiere la fracción i del artículo 2 de esta ley respecto de la Averiguación Previa, comprenden:

I....

II. Investigar los delitos del orden común...”.

Artículo 17. El reglamento establecerá el número de Unidades Administrativas de la Procuraduría, las atribuciones de cada una de éstas y la forma en que sus titulares serán suplidos en sus ausencias, con base en la especialización necesaria y apropiada para la mejor procuración de justicia.

el Procurador podrá adscribir orgánicamente las Unidades Administrativas establecidas en el Reglamento mediante acuerdos que se publicarán en el Diario Oficial de la Federación.

Artículo 18. La Procuraduría contará con delegaciones que tendrán el carácter de órganos desconcentrados por territorio con autonomía técnica y operativa, cuyos titulares estarán subordinados jerárquicamente al Procurador.

Las delegaciones tendrán funciones en materia de averiguaciones previas, Policía Judicial, Servicios Periciales, reserva de la averiguación previa, consignación, propuesta del no ejercicio de la acción penal y control de procesos, vigilancia del respeto a los derechos humanos, servicios a la comunidad, atención a la víctima o el ofendido por algún delito, prevención del delito, seguridad pública, información y política criminal y servicios administrativos y otras, en los términos que señalen las normas reglamentarias y demás disposiciones aplicables.

De conformidad con las necesidades del servicio, el Procurador podrá establecer las delegaciones y agencias del Ministerio Público que se requieran, de acuerdo con las disponibilidades presupuestales.

Así concretamente, para el ejercicio de las atribuciones, funciones y despacho de los asuntos de su competencia, la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal cuenta con las unidades administrativas detalladas en el

artículo 2 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal en vigor –publicado en el Diario Oficial de la Federación el 27 de octubre de 1999-, numeral 3 del Acuerdo A/003/99 y el Acuerdo A/004/00 ambos emitidos por el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, éste último por el que en forma detallada se establecen los lineamientos para la organización interna de la Procuración General de Justicia del Distrito Federal; lineamiento que norman la organización y funcionamiento del Ministerio Público para la investigación y persecución de los delitos de su competencia, denominando a las unidades administrativas de referencia por lo que hace a la materia penal, Fiscalías Centrales y Fiscalías Desconcentradas, conformadas por Agencias Investigadoras y éstas a su vez integradas de Unidades de Investigación encargadas de atender debidamente a la población en ejercicio de sus atribuciones de investigar y perseguir los delitos, establecidos por la Constitución en su artículo 21 y de acuerdo con los principios de legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad, eficiencia, profesionalismo y eficacia señalados en los artículos 21, 113 y 134 de la misma Constitución y de las leyes que de ella emanen.

Resaltando por su relevancia en virtud de la determinación de incompetencia que en este momento nos ocupa, en principio, que de la Oficina del C. Procurador General de Justicia del Distrito Federal a respecto dependen orgánicamente la Coordinación de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador y la Fiscalía Central de Investigación para Servidores Públicos –fracciones XII y XIV respectivamente, del artículo 3 del Acuerdo A/004/00 emitido por Procurador General de Justicia del Distrito Federal-.

De la Subprocuraduría de Averiguaciones Previas Centrales dependen orgánicamente las siguientes Fiscalías Centrales de Investigación (artículo 4 del Acuerdo A/004/00 emitido por el Procurador General de Justicia del Distrito Federal):

- I. PARA LA SEGURIDAD DE PERSONAS E INSTITUCIONES;
- II. PARA DELITOS FINANCIEROS;
- III. PARA DELITOS SEXUALES;
- IV. PARA HOMICIDIOS;
- V. PARA ASUNTOS ESPECIALES;
- VI. PARA ROBO DE VEHÍCULOS Y TRANSPORTE; Y
- VII. DE LA AGENCIA 50.

De la Subprocuraduría de Averiguaciones Previas Desconcentradas dependen orgánicamente las siguientes Fiscalías Desconcentradas de Investigación: -artículo 5 del Acuerdo A/004/00 emitido por Procurador General de Justicia del Distrito Federal-:

- I. ÁLVARO OBREGÓN;
- II. AZCAPOTZALCO;
- III. BENITO JUÁREZ;
- IV. COYOACÁN;
- V. CUAJIMALPA;
- VI. CUAUHTPÉMOC;
- VII. GUSTAVO A. MADERO;
- VIII. IZTACALCO;
- IX. IZTPALAPA;

X. MAGDALENA CONTRERAS;

XI. MIGUEL HIDALGO;

XII. MILPA ALTA;

XIII. TLÁHUAC;

XIV. TLALPAN;

XV. VENUSTIANO CARRANZA;

XVI. XOCHIMILCO;

XVII. LA FISCALÍA DE SUPERVISIÓN Y COORDINACIÓN DE AVERGUACIONES PREVIAS EN LA ZONA PONIENTE.

XVIII. LA FISCALÍA SUPERVISIÓN Y COORDINACIÓN DE AVERIGUACIONES PREVIAS EN LA ZONA PONIENTE.

EL PROCURADOR PODRÁ ACORDAR, CONFORME A LA CARGA DE TRABAJO, LA INTEGRACIÓN DE DOS O MÁS FISCALÍAS EN UNA SOLA UNIDAD EJECUTORIA DE GASTO.

Es como el Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal en vigor y el Acuerdo A/003/99 del Procurador de Justicia del Distrito Federal, prevén las bases siguientes para aquellos asuntos en los que la autoridad ministerial del conocimiento deba determinar su incompetencia, respecto de conductas posiblemente constitutivas de delito de la incompetencia de otra Fiscalía ó Agencia Investigadora en virtud de territorio, materia o monto:

Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal:

Artículo 10. Las determinaciones sobre la Averiguación Previa del Ministerio Público que resulten del ejercicio de las atribuciones a que hace referencia el artículo 3 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal serán de ejercicio de la acción penal, de no ejercicio de la acción penal o de incompetencia.

Artículo 14. Las atribuciones del Ministerio Público respecto a los asuntos en los que deba declararse incompetente se sujetarán a las bases siguientes:

I.;

II. Cuando una unidad de investigación tenga conocimiento de una conducta, posiblemente constitutiva de delito de la competencia, territorio, materia o monto, de una agencia distinta, notificará de inmediato a su superior jerárquico, el cual, a su vez, notificará de inmediato a la agencia y fiscalía competentes, recibirá la declaración que desee formular el denunciante o querellante y, en su caso, practicará las diligencias iniciales y permitirá la Averiguación Previa a la agencia desconcentrada o a la fiscalía respectiva.

Acuerdo A/003/99 del C. Procurador General de Justicia del Distrito Federal:

Artículo 10. En los casos en que las personas asistentes a las agencias deseen formular denuncias o querellas por hechos posiblemente constitutivos de delitos, el Agente Titular del Ministerio Público de la Unidad de Investigación en turno, los secretarios y los Agentes de la Policía Judicial de la Unidad correspondiente y, en su caso, los peritos están obligados en el ámbito de sus competencias;

I. A recibir la declaración escrita o verbal correspondiente e iniciar la averiguación del caso, en los términos del código procesal, de conformidad con los principios constitucionales de legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad, eficiencia y eficacia a que hace referencia el artículo primero de este acuerdo, aunque de las manifestaciones resulte que los hechos no ocurran en el perímetro de la agencia y otras unidades de investigación tengan competencia para investigar los delitos sobre los que verse la denuncia o querella;

II.

IV. A practicar las diligencias inmediatas procedentes a que hace referencia el artículo 25 de este acuerdo cuando de las declaraciones y diligencias inmediatas se desprendan indicios de la comisión de conductas delictivas, aun cuando la competencia para determinar la averiguación por territorio, materia o cuantía corresponda a una agencia o fiscalía distinta, y al remitir la averiguación a la agencia o fiscalía correspondiente una vez practicadas las diligencias inmediatas, lo que notificará en el acto a los denunciantes o querellantes, al superior jerárquico y a las agencias y fiscalías competentes;

XIV....”;

Artículo 17. Las agencias investigadoras del Ministerio Público son las instancias de organización y funcionamiento de su representación social, de sus secretarios y auxiliares, de la policía judicial, de servicios periciales y de auxilio a víctimas y servicios a la comunidad, de administración e informática para que el Agente del Ministerio Público:

I....”;

V. Resuelva sobre los casos de incompetencia;

VI.”;

X. Remita a la fiscalía de menores e incapaces los asuntos de su competencia para su tramitación debida; y

XI.”;

Artículo 26. Las agencias investigadoras centrales serán las instancias de organización y funcionamiento de la representación social del Ministerio Público, en las fiscalías centrales, y se despeñarán conforme a las bases siguientes:

I. Recibirán toda denuncia o querrela por hechos posiblemente constitutivos de delito que sea materia de su competencia, en los términos del artículo 28 de este acuerdo;

II. Integrarán las averiguaciones que inicien y que reciban de otras agencias investigadoras, materia de su competencia;

III. Conocerán de los asuntos específicos que les sean atribuidos para su investigación por el Procurador o los Subprocuradores de Averiguaciones Previas;

V:”

Artículo 27. Las agencias investigadoras desconcentradas serán las instancias de organización y funcionamiento de la representación social del Ministerio Público en las fiscalías desconcentradas de la procuraduría y se desempeñarán conforme a las bases siguientes:

I. Recibirán toda denuncia o querrela por hechos posiblemente constitutivos de delito, materia de su competencia, en los términos del artículo 28 de este acuerdo;

II. Integrarán las averiguaciones correspondientes, al perímetro de su jurisdicción y remitirán a las instancias competentes aquellas que por territorio, materia o monto deba conocer una agencia investigadora o fiscalía distinta, notificando en el acto al denunciante o querellante, al responsable de agencia y a las agencias y fiscalías competentes;

IV...”.

Artículo 28. Cuando una unidad de investigación tenga conocimiento de una conducta posiblemente constitutiva de delito de la competencia, por territorio, materia o monto, de una agencia distinta, notificará de inmediata a su superior jerárquico, el cual, a su vez, notificará de inmediato a la agencia y fiscalía competentes, recibirán la declaración que desee formular el denunciante o querellante y, en su caso, practicará las diligencias iniciales a que hace referencia el artículo 25 de este acuerdo y permitirá la Averiguación Previa a la diligencia desconcentrada o a la fiscalía respectiva como se indica a continuación:

I. A la fiscalía para la seguridad de las personas e instituciones, los delitos relacionados con la privación legal de la libertad, la seguridad de las instituciones y la administración de justicia;

II. A la fiscalía para servidores públicos, los delitos relacionados con su conducta y contra el honor y la responsabilidad profesional;

III. A la fiscalía para homicidios, los homicidios dolosos;

IV. A la fiscalía para robo de vehículos y transportes, los delitos correspondientes;

V. A la fiscalía para menores y sus agencias, infracciones de menores para la integración de la averiguación y su remisión a las autoridades federales competentes; en los delitos contra menores, cuando los indiciados sean quienes ejercen su patria potestad, custodia o tutela, se remitirá la víctima con copia del expediente;

VI. A la fiscalía para delitos sexuales, los delitos correspondientes; y

VII. A la fiscalía para delitos financieros, los delitos de fraude y abuso de confianza por un monto superior a 15,000 veces el salario mínimo vigente en el distrito federal, contra las instituciones financieras, o cuando haya bases para considerar que se está ante plurisubjetividad activa, pasiva o reiteración de conductas...”.

Artículo 33. Las unidades desconcentradas de investigación sin detenido con competencia especializada se organizarán conforme a las bases siguientes:

I. Se establecerán cuando así lo justifique la incidencia y la naturaleza del delito correspondiente, dentro del perímetro asignado a la jurisdicción de la agencia respectiva;

II. Recibirán las denuncias y querellas por delitos que sean materia de su especialización e integrarán las averiguaciones previas correspondientes;

III. Dependerán orgánica y funcionalmente de la agencia respectiva o, en su caso, de la fiscalía especializada que competa...”.

IV. Se desempeñarán de acuerdo con los horarios ordinarios de la institución y la mesa auxiliar de guardia recibirá la denuncia o querella de su competencia fuera de dichos horarios; y

V.”.

En conclusión, la competencia se funda en razones de división y especialización del trabajo, su delimitación es el fundamento de una buena procuración y administración de justicia.

3.3. No ejercicio de la acción penal.

3.3.1. Concepto

El jurista Guillermo Colín Sánchez conceptúa la determinación ministerial de no ejercicio de la acción penal afirmado: “es un acto unilateral en representante del Estado, determina que por no estar satisfechos los requisitos exigidos por el

artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, no ha lugar al ejercicio de la acción penal”¹⁰⁰

Asimismo, el maestro Manuel Rivera Silva menciona al respecto: “La resolución de no ejercicio de la acción penal, por parte del Ministerio Público, ha sido materia de múltiples críticas, ya que se considera que dicha institución ejerce funciones jurisdiccionales, al determinar si un hecho es delictuoso o no”.¹⁰¹

El no ejercicio de la acción penal, es aquella resolución que emite el Ministerio Público, en la etapa de averiguación previa, cuando una vez agotadas todas las diligencias de la averiguación y los medios de prueba correspondientes, no se comprueben los requisitos exigidos por el artículo 16 constitucional, esto es, que no se acrediten los elementos que integran el cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad del inculcado.

José Franco de Villa conceptúa el No Ejercicio de la Acción Penal precisando “El no ejercicio de la acción penal, es una resolución dictada por el Ministerio Público, una vez agotada la averiguación previa de decisiva importancia para la marcha del procedimiento”.¹⁰²

3.3.2. Definición.

La averiguación previa es la primera etapa del procedimiento penal ordinario donde el Ministerio Público como autoridad y en uso de su facultad investigadora practica todas las diligencias necesarias, procedentes y tendientes a la comprobación de los elementos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculcado; por lo que una vez agotadas, el Agente del

¹⁰⁰ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo; Ob. Cit., p. 347.

¹⁰¹ RIVERA SILVA, Manuel; Ob. Cit., p.133

¹⁰² FRANCISCO DE VILLA, José; Ob. Cit. p. 211.

Ministerio Público Investigador determinara la indagatoria, previo análisis lógico-jurídico detallado de los hechos, elementos de prueba y constancias que la integran, esgrimiendo con precisión las causas jurídicas y sustento de los preceptos legales acordes y exactamente aplicables al caso concreto, esto es, estableciendo debidamente con clara motivación y por supuesto conformada fundamentación las razones de hecho y de derecho que le lleven a emitir su determinación.

Javier Alba Muñoz en su obra *Contrapunto Penal*, menciona del No Ejercicio de la Acción Penal: "...definitivamente no afecta la esfera jurídica del ofendido; a primera vista parecería que lo esta privando de la expectativa económica de la reparación del daño, pero, no le produce indefensión; en un derecho como el nuestro, si alguien está totalmente protegido es quien sufre un daño; puede ser por acto ilícito, puede ser por riesgo creado o puede ser incluso por la culpa aquiliana. La culpa aquiliana aparece tres testigos a.C. en el Derecho Romano y tiene como principio el aforismo..... "Si tu lucras con algo, cualquier daño que del funcionamiento de ese algo produzca, tú lo pagarás". Soy dueño de una fábrica donde hay una caldera, ahí cae un rayo, estalla la caldera, mata a dos o tres transeúntes; desde el punto de vista penal, ahí no hay conducta, desde el punto de vista de riesgo creado pues no, el riesgo creado será si estallara la caldera sin intervención del rayo, pero el rayo es el que hizo estallar la caldera; a virtud de la culpa alquilana el dueño de la caldera debe indemnizar porque obtiene de ahí un lucro. Entonces el ofendido por un delito no queda desamparado porque tiene su acción por acto ilícito o riesgo creado o en último término por culpa aquiliana....a ti acusado, solamente el Ministerio Público podrá acusarle, pero de ahí a que el Ministerio Público deberá acusar siempre, esto no, ¿cuándo?; cuando se reúnan los requisitos establecidos por el artículo 16 Constitucional..."¹⁰³

¹⁰³ ALBA MUÑOZ, Javier; *Contrapunto Penal*, Ed. Cárdenas, México, 1998, págs. 14 y 15.

El no ejercicio de la acción penal, es aquella resolución que emite el Ministerio Público, como propuesta, en la etapa de averiguación previa, cuando una vez agotadas todas las diligencias y medios de prueba procedentes y necesarios, no se comprueben los requisitos exigidos por el artículo 16 constitucional, esto es, que no se acrediten los elementos que integran el cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad del inculgado.

En sí, la determinación ministerial emitida al culminarse la averiguación de los hechos probablemente constitutivos de delito, debe llenar requisitos de fondo en los que se encuadran las conductas que se consideran delictivas y que con base a ellas pueda también encuadrarse la acción típica en uno o varios acción ilícitos, establecido si procede la consignación y por supuesto el ejercicio de la acción penal, o en su caso, precisar de igual forma con la debida motivación y fundamentación el No Ejercicio de la Acción Penal, en virtud que los hechos que motiven la denuncia o querrela no sean constitutivos de delito, o agotada la correspondiente investigación no se sustraen elementos que acrediten el cuerpo del delito y/o la probable responsabilidad de indiciado, o simplemente porque en el desarrollo de las mismas operó una excluyente del delito, entre otros.

En el presente capítulo se realiza un breve señalamiento sobre este tema sin profundizar, toda vez que el mismo es material del siguiente capítulo, basta con señalar, que es otra de las determinaciones que se pueden dictar en las diligencias de averiguación previa y que consiste en una resolución en la cual, el Ministerio Público en la etapa de investigación y agotadas las diligencias necesarias y procedentes concluye en términos generales, que los hechos en que se funden no se desprenda la comisión de conductas delictivas ó que no hay elementos suficientes para acreditar el cuerpo del delito y/o la probable responsabilidad del inculgado en su comisión encontrándose ante un obstáculos que impiden justificadamente su determinación definitiva, obstáculo que una vez

superado la indagación podrá ser reabierta continuándose con su prosecución y perfeccionamiento legal.

3.4. Marco Jurídico

3.4.1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Si bien el No Ejercicio de la Acción Penal se encuentra regulado en múltiples disposiciones legales, no obstante, en el presente capítulo se invoca a continuación especial y esencialmente la normatividad elemental de aplicación al respecto en el Distrito Federal, en atención a la jerarquía de leyes.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos como nuestro máximo ordenamiento jurídico, consagra el principio de supremacía constitucional estableciendo en su artículo 133 que a la letra dice:

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

El artículo **14** en su segundo párrafo señala:

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

El artículo **16** en su primer párrafo refiere que:

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

El artículo 21 párrafos primero y cuarto:

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

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

3.4.2. Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Entre otros preceptos se destaca por su especial relevancia el artículo 3 BIS el cual señala:

“En las averiguaciones previas en que se demuestre plenamente que el inculpado actuó en circunstancias que excluyen la responsabilidad pena, previo acuerdo del Procurador General de Justicia del Distrito Federal, el Ministerio Público lo pondrá en libertad y no ejercitará acción penal”.

Artículo 9 BIS. Desde el inicio de la Averiguación el Ministerio Público tendrá la obligación de:

VI. Proponer el no ejercicio de la acción penal cuando de las declaraciones iniciales y de los elementos aportados no se desprenda la comisión de conductas delictivas o elemento alguno para su investigación.

Precisando los requisitos a satisfacerse para que el Agente del Ministerio Público ejercite la acción penal correspondiente por el delito que se trate, el artículo 122 aplicado a contrario sensu, al no reunirse dichos requisitos se deberá realizar la propuesta de no ejercicio de la acción penal, ya que el mismo señala que:

“El Ministerio Público acreditará el cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad del indiciado, como base del ejercicio de la acción penal; y la autoridad judicial a su vez, examinará si ambos requisitos están acreditados en autos.

El cuerpo del delito se tendrá por comprobado cuando se acredite el conjunto de los elementos objetivos o externos que constituyan la materialidad del hecho que la ley señala como delito.

En los casos que la ley incorpore en la descripción de la conducta prevista como delito un elemento subjetivo o normativo, como elemento constitutivo esencial, será necesaria la acreditación del mismo para la comprobación de cuerpo del delito.

La probable responsabilidad del indiciado, se tendrá por acreditada cuando de los medios probatorios existentes se deduzca su obrar doloso o culposo en el delito que se le imputa, y no exista acreditada en su favor alguna causa de exclusión del delito”.

Complemento del precepto legal anteriormente transcrito, lo es el artículo 286 Bis es en el cual se interpretará a contrario sensu, y al no acreditarse dichos requisitos se realizará la propuesta de no ejercicio de la acción penal; y refiere:

“Cuando aparezca de la averiguación previa que existe denuncia o querrela, que se han reunido los requisitos previos que en su caso exija la ley y que ha acreditado la existencia del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, el Ministerio Público ejercitará la acción penal ante el órgano jurisdiccional que corresponda”.

3.4.3. Nuevo Código Penal para el Distrito Federal

Por encontrarse estrechamente relacionados los siguientes preceptos de la legislación sustantiva vigente que es el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal en vigor, contemplando supuestos, motivo de la determinación el tema en estudio, se hace mención a los siguientes:

Artículo 29. (CAUSA DE EXCLUSIÓN). El delito se excluye cuando;

I. (AUSENCIA DE CONDUCTA). La actividad o inactividad se realice sin intervención de la voluntad del agente;

Se actualiza en el anterior supuesto inconfundiblemente, un aspecto negativo del delito a que hace alusión el creador de la Teoría Heptatómica del delito: Luis Jiménez de Asúa, incluyéndose dentro de la misma las figuras denominadas vis mayor, vis absoluta y los movimientos reflejos, puntualizando al respecto Castellanos Tena opina que, "...solo resta añadir que la vis mayor y vis absoluta refieren por su razón de su procedencia; la primera deriva del hombre, y la segunda de su naturaleza, es decir, es energía no humana. Los actos reflejos son movimientos corporales involuntarios..."¹⁰⁴

II. (Atipicidad). Falte alguno de los elementos que integran la descripción legal del delito de que se trate;

III. (Consentimiento del titular). Se actúe con el consentimiento del titular del bien jurídico afectado, o del legitimado legalmente para otorgarlo, siempre y cuando se cumplan los siguientes requisitos:

a) Que se trate de un bien jurídico disponible;

¹⁰⁴ CASTELLANOS TENA, Fernando. ob. cit. p.164

b) Que el titular del bien jurídico, o quien esté legitimado para consentir, tenga la capacidad jurídica para disponer libremente del bien; y

c) Que el consentimiento sea expreso o tácito y no medie algún vicio del consentimiento.

Se presume que hay consentimiento, cuando el hecho se realiza en circunstancias tales que permitan suponer fundadamente que, de haberse consultado al titular del bien o a quien esté legitimado para consentir, éstos hubiesen otorgado el consentimiento.

IV. (Legítima defensa). Se repela una agresión real, actual o inminente y sin derecho, en defensa de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad de la defensa empleada y no medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o de su defensor.

Se presume que existe legítima defensa, salvo prueba en contrario, cuando se cause un daño a quien por cualquier medio trate de penetrar o penetre, sin derecho, al lugar en que habite de forma temporal o permanente el que se defiende, al de su familia o al de cualquier persona respecto de las que el agente tenga la obligación de defender, a sus dependencias o al sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respecto de los que exista la misma obligación. Igual presunción existirá cuando el daño se cause a un intruso al momento de sorprenderlo en alguno de los lugares antes citados en circunstancias tales que revelen la posibilidad de una agresión.

A efecto de establecer con mayor claridad los elementos de la legítima defensa, estos son:

Respetar, es rechazar, evitar algo, no permitir que algo ocurra, implica que la agresión ejercida, sin que se haya provocado se rehace, quedando protegido por la legítima defensa.

Agresión, es atacar, llevar a cabo un acto para dañar o pretender dañar a alguien, o actuar en contra de una persona con la intención de afectarla.

Agresión real, quiere decir que sea cierta, no imaginada, es decir que no se trate de una simple suposición o presentimiento.

Agresión Actual, es decir que debe de ocurrir en el mismo instante de repelería, esto es la agresión y su respuesta deben ser en el mismo momento.

Agresión inminente, debe ser próxima o cercana, a punto de ocurrir.

Sin derecho, la agresión debe de carecer de derecho, porque la existencia de este anularía la antijuricidad.

En protección de bienes jurídicos propios o ajenos, la respuesta debe de obedecer a la defensa de cualquier bien jurídico, sea propio o ajeno ya que la ley así lo exige.

Necesidad de la defensa empleada, es decir la acción se realiza en defensa de los bienes jurídicos como respuesta a la agresión recibida.

Que no medie provocación, el agredido no debe de haber provocado la agresión ni al tercero al que se defiende deberá de haber dado causa a ello.

V. (Estado de necesidad). Se abre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el sujeto, lesionando otro bien de menor o igual valor que el

salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo.

El estado de necesidad, se presentará cuando el sujeto activo en determinado momento, requiere como medio necesario para evitar la pérdida de bienes jurídicos propios o ajenos lesionar un bien jurídico, refiriendo que el bien que se salva debe ser de mayor valor que el que se sacrifica es decir se presenta la jerarquía de los bienes salvados y sacrificado, Vg. el aborto terapéutico.

VI. (Cumplimiento de un deber o ejercicio de un derecho). La acción o la omisión se realicen en cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional de la conducta empleada para cumplirlo o ejercerlo;

Esto es, causar un daño obrando en forma legítima en cumplimiento de un deber, lo que queda de manifiesto en el ejercicio de ciertas profesiones o actividades; verbigracia la policía judicial al dar cumplimiento a una orden de aprehensión y ante la resistencia del indiciado, aplica la fuerza necesaria para someterlo y lo lesiona o bien el médico que le amputa una pierna a una persona para que no avance la gangrena, con lo cual se acusa al paciente una mutilación (lesión) pero su conducta a pesar de ser típica no es antijurídica, ya que actúa en cumplimiento a un deber y en el ejercicio de un derecho se causa un daño en virtud de ejercitar un derecho derivado de una norma judicial o de otra situación. Como ejemplo en el ejercicio de la profesión en donde un abogado y un actuario en la diligencia de embargo toman bienes muebles ajenos acatando la orden emitida por el Juez competente y con esta conducta no comete ilícito alguno porque actúan en ejercicio de un derecho.

VII. (Inimputabilidad y acción libre en su causa). Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o

de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el sujeto hubiese provocado su trastorno mental para en ese estado cometer el hecho, en cuyo caso responderá por el resultado típico producido en tal situación.

Cuando la capacidad a que se refiere el párrafo anterior se encuentre considerablemente disminuida, se estará a lo dispuesto en el artículo 65 de este Código.

Se refiere a que la inimputabilidad es el aspecto negativo de la imputabilidad y consiste en la ausencia de la capacidad para querer y entender el hecho en el ámbito del derecho penalidad y no sufre de perturbaciones mentales es quien posee el mínimo de capacidad de autodeterminación que el ordenamiento jurídico necesita para la responsabilidad penal. Por lo que hace al artículo 65 éste prevé el tratamiento para imputables disminuidos y a los cuales se les impondrá de una cuarta parte de la mínima hasta la mitad de la máxima de la pena aplicable o medida de seguridad a juicio del juzgador, tomando en consideración su inimputabilidad con base en un certificado médico acreditado en dictámenes rendidos por lo menos por dos peritos en la materia.

VIII. (Error de tipo y error de prohibición). Se realice la acción o la omisión bajo un error invencible, respecto de:

- a) Alguno de los elementos objetivos que integran la descripción legal del delito de que se trate; o
- b) La ilicitud de la conducta, ya sea porque el sujeto desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma o porque crea que está justificada su conducta.

Si los errores a que se refieren los incisos anteriores son vencibles, se estará a lo dispuesto en el artículo 83 de este Código.

Se regula el error de tipo y error de prohibición, excluyentes que requieren en el primero que el agente tenga una falsa noción de los componentes de la descripción típica, y en la segunda que el agente tenga esa falsa noción del significado legal de su conducta.

Así, el error de prohibición el sujeto estima que su conducta se encuentra apegada a derecho, por ignorar la existencia de la ley, por desconocer el , significado de la misma o bien por considerar que se encuentra protegido por una causa de justificación, y si bien es cierto que la culpabilidad para ser reprochable necesita que el sujeto activo tenga conciencia de la legalidad de su actuar; por lo que el error de prohibición para proceder necesariamente debe de ser invencible, es decir, que no haya posibilidad para el sujeto de acuerdo a su situación personal pueda cerciorarse o enterarse de la ilicitud de su conducta, ya que si el error es vencible no se excluye su responsabilidad.

En el error de tipo debemos partir del dolo, como el entender, el conocer y querer los elementos pertenecientes al tipo, por lo que el error de tipo se produce en el momento intelectual del conocer, por lo que sí falta el dolo, es decir si no se da el conocer sobre la integración típica menos se producirá el querer su realización.

IX. (Inexigibilidad de otra conducta). En atención a las circunstancias que concurren en la realización de una conducta ilícita, no sea racionalmente exigible al sujeto una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido conducir conforme a derecho.

Las causas de exclusión del delito se resolverán de oficio, en cualquier estado del proceso.

Si en los casos de las fracciones IV, V y VI de este artículo el sujeto se excediere, se estará a lo previsto en el artículo 83 de este Código

También constituye la inexigibilidad de otra conducta uno de los supuestos que excluyen legalmente el delito, ya sea por las circunstancias, condiciones, características, relaciones y parentesco de la persona, no pueda esperarse y menos exigirse otro comportamiento; como ejemplo podemos señalar el miedo grave, que es un proceso psicológico mediante el cual el sujeto cree estar ante un mal inminente grave, es algo de naturaleza interna, mientras que el temor fundado tiene su origen en algo externo, siendo esto una causa de inculpabilidad.

Así mismo otras causales por las cuales se podrá elaborar el acuerdo de no ejercicio de la acción penal se encuentran contempladas en el ordenamiento sustantivo de la materia, en el Título Quinto Extinción de la pretensión punitiva y de la potestad de ejecutar las penas y medidas de seguridad, y si bien es cierto que la mayoría de estas hipótesis se encuentran previstas en el citado título y las cuales a continuación a la letra se mencionan:

Artículo 98. (Extinción por muerte). La muerte del inculpado extingue la pretensión punitiva; la del sentenciado, las penas o las medidas de seguridad impuestas, a excepción del decomiso y la reparación del daño.

Artículo 100. (Extinción por perdón del ofendido). El perdón del ofendido o del legitimado para otorgarlo, extingue la pretensión punitiva respecto de los delitos que se persiguen por querrela, siempre que se conceda ante el Ministerio Público si éste no ha ejercitado la acción penal, o ante el órgano jurisdiccional antes de que cause ejecutoria la sentencia. En caso de que la sentencia haya causado ejecutoria, el ofendido podrá acudir ante la autoridad judicial a otorgar el perdón. Ésta deberá proceder de inmediato a decretar la extinción de la potestad de ejecutar las penas y medidas de seguridad.

Una vez otorgado el perdón, éste no podrá revocarse.

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

El perdón solo beneficia al inculpado en cuyo favor se otorga. Cuando sean varios los ofendidos y cada uno pueda ejercer separadamente la facultad de perdonar al responsable del delito y al encubridor, el perdón sólo surtirá efectos por lo que hace a quien lo otorga.

Artículo 104. (Extinción por amnistía). La amnistía extingue la pretensión punitiva o la potestad de ejecutar las penas y medidas de seguridad impuestas, en los términos de la Ley que se dictare concediéndola.

La amnistía es una causa más de extinción de la acción penal, la que opera mediante una ley expedida específicamente para determinados casos y vigente mediante el proceso legislativo de creación de leyes común a todas las leyes que integran el sistema normativo de derecho. dicha ley debe contener la referencia de las personas y casos a los que va a aplicarse la misma; su base legal se encuentra inmersa en el artículo 73 fracción XXII de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que prevé:

Artículo 73. El Congreso tiene facultad:
XXII. Para conceder amnistías por delitos cuyo conocimiento pertenezca a los tribunales de la federación.

Carlos Barragán Salvatierra señala que la Amnistía es “el acto del poder del Estado que tiene por objeto borrar hechos punibles al impedir, suspender el proceso o anular la condena. Se otorga exclusivamente para los llamados delitos políticos u otros análogos, pero se excluyen a los reos del orden común”.¹⁰⁵

¹⁰⁵ BARRAGÁN SALVATIERRA, Carlos. ob. cit., p. 64.

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

Para su organización y funcionamiento, toda dependencia perteneciente al Poder Ejecutivo sea federal o local, cuenta con una Ley Orgánica que prevé lineamientos de organización en el desarrollo de sus funciones.

Gabino Fraga define a la Ley Orgánica como “las normas que regulan la formación y funcionamiento de órganos del Poder Público o que concretan y desarrollan bases establecidas en la Constitución”.¹⁰⁶

Como se refirió anteriormente las bases de organización y funcionamiento de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal se encuentran previstas por esta Ley, precisando respecto del No Ejercicio de la Acción Penal, de conformidad con su artículo 3°:

Artículo 3. “Las atribuciones” a que se refiere la fracción I del artículo 2 de esta ley respecto de la Averiguación Previa, comprenden:

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

- a) Los hechos de que conozca no sean constitutivos de delito;
- b) Una vez agotadas las diligencias y los medios de prueba correspondientes, no se acredite la probable responsabilidad del indiciado;
- c) La acción penal hubiese extinguido en los términos de las normas aplicables;
- d) De las diligencias practicadas se desprenda plenamente la existencia de una causa de exclusión del delito, en los términos que establecen las normas aplicables;
- e) Resulte imposible la prueba de la existencia de los hechos constitutivos de delito, por obstáculo material insuperable, y

¹⁰⁶ FRAGA, Gabino; *Derecho Administrativo*, ed. cuadragésima segunda Ed. Porrúa, México, 2002. p. 30.

f) En los demás casos que determinen las normas aplicables.

Para los efectos de esta fracción, el procurador o los Subprocuradores que autorice el Reglamento de esta Ley, resolverán en definitiva los casos en que el Agente del Ministerio Público proponga el no ejercicio de la acción penal.

3.4.5. Reglamento a la ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal

El Reglamento de una Ley Orgánica se crea para detallar la forma en que habrá de aplicarse la citada ley, siendo expedida también por el Poder Ejecutivo.

Define Gabino Fraga al Reglamento como "una norma o conjunto de normas jurídicas de carácter interno abstracto e impersonal que expide el poder ejecutivo en uso de una facultad propia y que tiene por objeto facilitar la exacta observancia de las leyes expedidas por el Poder Legislativo".¹⁰⁷

El artículo 10 del Reglamento en comento, contempla determinaciones en que concluye la averiguación previa incluyendo dentro de estas el No Ejercicio de la Acción Penal, puntualizando:

Las determinaciones sobre la averiguación previa del ministerio público que resulten del ejercicio de las atribuciones a que hace referencia el artículo 3 de la ley orgánica de la procuraduría general de justicia del distrito federal, en sus fracciones III, X y XIII, serán de ejercicio de la acción penal, de no ejercicio de la acción penal o de incompetencia.

De igual manera y referente al tema motivo del presente trabajo en su artículo 13 a la letra dice:

¹⁰⁷ Idem., p.104

Artículo 13. Las atribuciones del Ministerio Público a que se refiere el artículo 3, en su fracción X de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal respecto al no ejercicio de la acción penal, se ejercerán conforme a las bases siguientes:

I.- Cuando no exista querrela del ofendido o de su representante legal, o no exista legitimación para presentarla, si se trata de un delito que deba perseguirse a petición del ofendido o respecto del cual se requiera un acto equivalente en términos de ley;

II.- Cuando los hechos que motiven la denuncia o querrela no sean constitutivos de delito, en cuyo caso, el agente del Ministerio Público, desde las primeras actuaciones que practique, buscará que el denunciante, querellante u ofendido precise y concrete los hechos que motiven la denuncia o querrela, así como las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que ocurrieron, a fin de contar con los datos necesarios para resolver si los hechos constituyen o no delito;

III.- Cuando en la averiguación previa no sea determinable la identidad del probable responsable, después de haber agotado todas las diligencias necesarias para lograr su identificación;

IV.- Cuando los medios de prueba desahogados en la averiguación sean insuficientes para acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad y resulte imposible desahogar medios de prueba ulteriores relevantes para el efecto;

V.- Cuando se acredite plenamente alguna causa de exclusión del delito en la indagatoria;

VI.- Cuando se haya extinguido la acción penal en términos de ley, sea por muerte del delincuente, por amnistía, por perdón del ofendido o el legitimado para otorgarlo, por prescripción o por disposición legal derogatoria o abrogatoria;

VII.- Cuando exista previamente dictada una sentencia definitiva o resolución de sobreseimiento judicial que haya causado ejecutoria, respecto de los hechos atribuidos al indiciado, y

VIII.- En los demás casos que señalen las leyes.

En ningún caso, podrá proponerse el no ejercicio de la acción penal sin que se haya determinado el destino legal de los bienes y valores afectos a la averiguación previa en los términos previstos por el Código Penal para el Distrito Federal.

3.4.6. Acuerdos.

Los Acuerdos que emite el C. Procurador General de Justicia del Distrito Federal, y relevantemente para el presente tema el Acuerdo **A/003/99** publicado en la Gaceta Oficial del Distrito Federal en fecha 6 de julio de 1999, seis de julio de mil novecientos noventa y nueve, y en el Diario Oficial de la Federación el día 21 del mismo mes y año, por el que se establecen las Bases y Especificaciones para la Atención y el Servicio a la Población, los Procedimientos y la Organización de las Agencias del Ministerio Público; precisa en su capítulo VI los criterios y el procedimiento para determinar la Averiguación Previa, entre los cuales se encuentran los supuestos y lineamientos en que el Agente del Ministerio Público propondrá el No Ejercicio de la Acción Penal “definitivo” y “provisional”.

Se resaltan primordialmente y pronta referencia del Acuerdo antes señalado, los siguientes artículos relacionados con el No Ejercicio de la Acción Penal:

Artículo 58. La Averiguación Previa se determinará como ejercicio de la acción penal, no ejercicio de la acción penal o incompetencia”.

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

I. Cuando no exista querrela del ofendido o de su representante legal, o no exista legitimación para presentarla, si se trata de un delito que deba perseguirse a petición del ofendido o respecto del cual se requiera un acto equivalente en términos de ley;

II. Cuando los hechos que motiven la denuncia o querrela no sean constitutivos de delito, en cuyo caso, el Agente del Ministerio Público, desde las primeras actuaciones que practique, buscará que el denunciante, querellante y ofendido precise y concrete los hechos que motiven la denuncia o querrela, así como las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que ocurrieron, a fin de contar con los datos necesarios para resolver si los hechos constituyen o no delito;

III. Cuando en la Averiguación Previa no sea determinable la identidad del probable responsable, después de haber agotado todas las diligencias necesarias para lograr su identificación;

IV. Cuando los medios de prueba desahogados en la averiguación sean insuficientes para acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad y resulte imposible desahogar medios de prueba ulteriores relevantes para el efecto;

V. cuando se acredite plenamente alguna causa de exclusión del delito en la indagatoria;

VI. Cuando se haya extinguido la acción penal en términos de ley, sea por muerte del delincuente, por amnistía, por perdón del ofendido o el legitimado para otorgarlo, por prescripción o por disposición legal derogatoria o abrogatoria;

VII. Cuando exista previamente dictada una sentencia definitiva o resolución de sobreseimiento judicial que haya causado ejecutorio, respecto de los hechos atribuidos al indiciado, y

VIII. En los demás casos que señalen las leyes.

En ningún caso, podrá proponerse el no ejercicio de la acción penal sin que se haya determinado, el destino legal de los bienes y valores afectos a la averiguación previa en los términos previstos por el código penal.

Asimismo, el Acuerdo **A/002/003** publicado en la Gaceta Oficial del Distrito Federal en fecha trece de marzo del año dos mil tres, por el que se dicta instrucciones a los Agentes del Ministerio Público, respecto de Averiguaciones Previas iniciadas en contra de personas cuya identidad se desconozca, del que se transcriben fundamentalmente los artículos siguientes:

PRIMERO. Los Agentes del Ministerio Público al recibir denuncias de hechos constitutivos del delito de robo, en sus diversas modalidades deberán:

I. Cerciorarse si el denunciante, o en su caso, la víctima del delito o algún testigo, están en posibilidad de identificar al autor o autores del delito;

II. Cerciorarse si el denunciante; la víctima del delito o los testigos de los hechos están en posibilidad de proporcionar los datos necesarios para la elaboración del retrato hablado del autor o autores del delito;

III. Cerciorarse si el denunciante o la víctima del delito están en posibilidad de presentar testigos de los hechos o proporcionar datos para localizarlos;

En estos supuestos, asentarán la debida constancia en la indagatoria correspondiente.

IV. Verificar si existen vestigios de la comisión del delito que pudieran permitir conocer la identidad de su autor o autores y ordenar en su caso, la práctica de diligencias periciales que resulten adecuadas para tal objeto.

Los agentes de la policía judicial a los que se encomiende esta investigación, deberán sin excepción, recabar datos para intentar verificar si el autor o autores del delito, forman parte de una banda u organización dedicada a delinquir, estableciendo de ser posible, su forma de operar y demás circunstancias que permitan, en su caso, vincularlos con otros delitos, rindiendo el informe que al efecto resulte a la dirección general de investigación criminal que corresponda, en los términos y formatos que dicha unidad administrativa establezca; y

VI. Respetar el tiempo y necesidades de los denunciantes, testigos o víctimas del delito, por lo que se abstendrán de causar esperas prolongadas y ordenar práctica de diligencias que resulten innecesarias o inútiles para lograr la identificación del autor del delito.

SEGUNDO. Si agotadas las diligencias a que se refiere el artículo anterior, se desprende la inexistencia de datos que permitan identificar al autor o autores del delito, el agente del ministerio público, bajo su más estricta responsabilidad y con acuerdo del responsable de agencia correspondiente, procederá a determinar el no ejercicio temporal de la acción penal en términos de lo dispuesto en los artículos 63, 64 y 67 del acuerdo A/003/99.

TERCERO. Si después de autorizado el no ejercicio temporal de la acción penal, aparecieren los indicios que permitan identificar al o los probables responsables, el fiscal o el subprocurador o el procurador, en su caso, determinan reabrir la indagatoria en vista de haber desaparecido el obstáculo o los obstáculos que motivaron su determinación, de conformidad con la normatividad aplicable.

3.4.7. Circulares.

Al tocar el tema de “circulares” opina el maestro Gabino Fraga que “...la circular no es una fuente especial, porque, o bien la circular contiene disposición de la misma naturaleza que el reglamento, y en este caso solo hay una simple distinción en cuanto a la forma, pero no en cuanto a la esencia del acto, y por

tanto no es una fuente distinta del propio reglamento o bien la circular no contiene sino simples explicaciones dirigidas a los funcionarios, principios técnicos o prácticos que aseguren el buen funcionamiento de la organización administrativa”.

¹⁰⁸

Las circulares son comunicaciones internas de la Administración Pública, expedidas por autoridades superiores para dar a conocer a sus inferiores diversas instrucciones, órdenes, avisos o la interpretación de disposiciones legales.

Cabe precisar que actualmente no se encuentra vigente ninguna circular relacionada con el No Ejercicio de la Acción Penal.

¹⁰⁸ Idem. p.235.

CAPÍTULO IV

EL NO EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL COMO DETERMINACIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO EN EL DISTRITO FEDERAL

4.1. El no ejercicio de la acción penal

El Ministerio Público tiene la obligación de observar y respetar íntegramente en todos los actos que realice, las garantías Constitucionales establecidas para todos los individuos, salvaguardando el irrestricto respeto a los derechos de todas aquellas personas que con uno u otro carácter, denunciante o querellante, ofendido o víctima, indiciado, testigo, intervienen en la misma; de manera tal que la averiguación en busca de la verdad histórica jurídica de los hechos probablemente delictivos puestos de su conocimiento, se efectúe con absoluto apego a derecho, practicando todas aquellas diligencias que sean procedentes y necesarias para la acreditación de los requisitos exigidos por el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, esto es, su función se encamina primordialmente a la preparación para el ejercicio de la acción penal, para una vez logrado su perfeccionamiento, turnarse ante el órgano jurisdiccional competente por los delitos del orden común al existir denuncia o querrela, estar acreditado el cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad de quién o quienes en él hubieran intervenido.

Así, la averiguación previa es un presupuesto indispensable para el ejercicio de la acción penal y que por ende el proceso penal se dé; ya que la acción penal es el elemento que todo proceso penal necesita para activarse, funcionar y producir sus efectos, por lo que su no ejercicio da lugar a que el proceso penal no se active, es como la resolución de No Ejercicio de la Acción Penal ha sido objeto de constantes controversias y severas críticas, aduciéndose que la Institución del Ministerio Público cuando emite tal determinación ejerce funciones jurisdiccionales, incluso que la misma es prácticamente definitiva e imposibilita la intervención del órgano jurisdiccional y por tanto impide que el individuo sea juzgado por un juez o jurado de ciudadanos, así mismo que el No Ejercicio de la Acción Penal es una aberración en la que el individuo es juzgado por el poder ejecutivo a través del Ministerio Público.

Sin embargo, no todos los hechos que son motivo de querrela o denuncia ante el Ministerio Público son constitutivos de delito, o no quedan comprobados a plenitud dentro de la indagatoria; por ejemplo, se presenta querrela por los delitos de lesiones e injurias aduciendo el querellante haber discutido con el inculpado y éste además de insultarlo le propinó diversos golpes, sin embargo el certificado de integridad física expedido por Médico legista o el dictamen emitido por perito oficial Médico Forense establece que el querellante no presenta daño o alteración alguna en su salud, ello aunado a que las injurias dejaron de ser delito derogándose mediante Decreto publicado el 23 de diciembre del año 1985 en el Diario Oficial de la Federación; por lo que a todas luces se advierte que los hechos motivadores de dicha querrela no son constitutivos de delito; o en el caso que denunciado el delito de robo la investigación arroja que la víctima del mismo no puede proporcionar media filiación ni dato alguno del autor del delito, toda vez que no pudo apreciar sus rasgos, ropas o cualquier otro indicio al respecto, y tampoco existen testigos del hecho delictivo, no acreditándose por ende los elementos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad exigidos por el artículo 16 Constitucional, fijados también por la Ley Secundaria, en el caso del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en su artículo 122.

De explorado derecho es que la averiguación previa tiene una específica finalidad; la de recoger un acervo probatorio mínimo para determinar la existencia de los elementos materiales de un probable hecho punible, pero se insiste, no todas las conductas de que conoce el Ministerio Público provocan la actividad persecutora del estado o la búsqueda de una solución judicial, a virtud de la actualización jurídicamente justificada de cualquiera de las diversas hipótesis previstas por la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, su Reglamento y el Acuerdo A/003/99 emitido por el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, que culminan en forma "definitiva" o "provisional" una averiguación previa, las que en términos generales corresponden a la falta de requisito de procedibilidad exigido por la ley; ó a que los hechos en que se fundan la denuncia ó querrela no constituyan delito; la no acreditación de los elementos del cuerpo del delito y/o la

probable responsabilidad, la extinción de la acción penal, alguna causa de exclusión del delito o en la mayoría de los casos, la insuficiencia probatoria.

Los supuestos específicos respecto al No Ejercicio de la Acción Penal se encuentran previstos por la fracción X del artículo 3° de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y 60 del Acuerdo A/003/99 emitido por el C. Procurador General de Justicia del Distrito Federal que ordenan:

Artículo 3. Las atribuciones a que se refiere la fracción i del artículo 20 de esta ley respecto de la averiguación previa comprenden:

I.-....";

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

- a) Los hechos de que conozca no sean constitutivos de delito;
- b) Una vez agotadas todas las diligencias y los medios de prueba correspondientes, no se acredite la probable responsabilidad del indiciado;
- c) La acción penal se hubiese extinguido en los términos de las normas aplicables;
- d) De las diligencias practicadas se desprenda plenamente la existencia de una causa de exclusión del delito, en los términos que establecen las normas aplicables;
- e) Resulte imposible la prueba de la existencia de los hechos constitutivos de delito, por obstáculo material insuperable, y
- f) En los demás casos que determinen las normas aplicables.

Para los efectos de esta fracción, el procurador o los Subprocuradores que autoricen el reglamento de esta ley, resolverán en definitiva los casos en que el Agente del Ministerio Público proponga el no ejercicio de la acción penal;

XI...."

Artículo 13. Las atribuciones del Ministerio Público a que se refiere el artículo 3, en su fracción X de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal respecto al no ejercicio de la acción penal, se ejercerán conforme a las bases siguientes:

...;

II.- Cuando los hechos que motiven la denuncia o querrela no sean constitutivos de delito, en cuyo caso, el agente del Ministerio Público, desde las primeras actuaciones que practique, buscará que el denunciante, querellante u ofendido precise y concrete los hechos que motiven la denuncia o querrela, así como las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que ocurrieron, a fin de contar con los datos necesarios para resolver si los hechos constituyen o no delito;

...;

V.- Cuando se acredite plenamente alguna causa de exclusión del delito en la indagatoria;

VI.- Cuando se haya extinguido la acción penal en términos de ley, sea por muerte del delincuente, por amnistía, por perdón del ofendido o el legitimado para otorgarlo, por prescripción o por disposición legal derogatoria o abrogatoria;

VII.- Cuando exista previamente dictada una sentencia definitiva o resolución de sobreseimiento judicial que haya causado ejecutoria, respecto de los hechos atribuidos al indiciado, y

VIII.- En los demás casos que señalen las leyes.

En ningún caso, podrá proponerse el no ejercicio de la acción penal sin que se haya determinado el destino legal de los bienes y valores afectos a la averiguación previa en los términos previstos por el Código Penal para el Distrito Federal.

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

i.- cuando no exista querrela del ofendido o de su representante legal, o no exista legitimación para presentarla, si se trata de un delito que deba perseguirse a petición del ofendido o respecto del cual se requiera un acto equivalente en términos de ley;

II.- Cuando los hechos que motiven la denuncia o querrela no sean constitutivos de delito, en cuyo caso el agente del ministerio público, desde las primeras actuaciones que practique, buscará que el denunciante, querellante u ofendido precise y concrete los hechos que motiven la denuncia o querrela, así como las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que ocurrieron, a fin de contar con los datos necesarios para resolver si los hechos constituyen o no delito;

III.- Cuando en la averiguación previa no sea determinable la identidad del probable responsable, después de haber agotado todas las diligencias necesarias para lograr su identificación;

IV.- Cuando los medios de prueba desahogados en la averiguación sean insuficientes para acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad y resulte imposible desahogar medios de prueba ulteriores relevantes para el efecto;

V.- Cuando se acredite plenamente alguna causa de exclusión del delito en la indagatoria;

VI.- Cuando se haya extinguido la acción penal en términos de ley, sea por muerte del delincuente, por amnistía, por perdón del ofendido o el legitimado para otorgarlo, por prescripción o por disposición legal derogatoria o abrogatoria;

VII.- Cuando exista previamente dictada una sentencia definitiva o resolución de sobreseimiento judicial que haya causado ejecutoria, respecto de los hechos atribuidos al indiciado; y

VIII.- En los demás caso que señalen las leyes.

En ningún caso, podrá proponerse el no ejercicio de la acción penal sin que se haya determinado el destino legal de los bienes y valores afectos a la averiguación previa en los términos previstos por el código penal.

La averiguación previa en consecuencia, se subdivide respecto al No Ejercicio de la Acción Penal en dos supuestos: **1.** Que esté totalmente agotada la averiguación en cuyo caso el Ministerio Público decretará el no ejercicio de la acción penal "definitivo" y, **2.** Que no esté agotada la averiguación, por lo que el Ministerio Público ordenará el archivo de la indagatoria "provisionalmente", en tanto desaparece la dificultad material que le impide llevar a cabo el desahogo de diligencias que permitan su perfeccionamiento legal y por ende su determinación definitiva.

4.2. No ejercicio de la acción penal definitivo.

Partiendo de la base de que la primera etapa del procedimiento penal lo es la averiguación previa, en la que el Ministerio Público como autoridad y en uso de su facultad investigadora practica todas las diligencias necesarias, procedentes y tendientes a la comprobación de los elementos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado; por lo que una vez concluidas éstas procederá previo análisis lógico jurídico detallado de los hechos, elementos de prueba y constancias que la integran a determinar motivada y fundadamente la indagatoria.

Con relación al no ejercicio de la acción penal “definitivo” Carlos Barragán Salvatierra sostiene que:

“el Ministerio Público al agotar su labor investigadora comprueba que no existe una conducta delictiva que perseguir, o que de las actuaciones practicadas no se llega a comprobar los elementos de algún tipo delictivo, o bien no se comprueba el cuerpo del delito ni se tiene un probable responsable, o que hay un desfase entre la fecha en que se cometió la conducta delictiva y aquella en que se puso en conocimiento del Ministerio Público ésta, entre otras causas que establecen los artículos 110 y siguientes del Código Penal Federal, se puede hablar de que la acción penal prescribió y por lo mismo procede el no ejercicio de la acción penal”.¹⁰⁹

El No Ejercicio de la Acción Penal Definitivo será propuesto por el agente del Ministerio Público Investigador, inmediatamente que de los hechos puestos de su conocimiento así como las constancias y elementos de prueba desahogados integrantes de la indagatoria, se constate fehacientemente alguno de los supuestos establecidos por el artículo 3º de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal en su fracción X, así como 13 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y 60 del Acuerdo A/003/99 emitido por el C. Procurador General de Justicia del Distrito Federal que a continuación se transcribe:

Artículo 3. Las atribuciones a que se refiere la fracción i del artículo 20 de esta ley respecto de la averiguación previa, comprenden:

...;

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

- a) Los hechos de que conozca no sean constitutivos de delito;
- b) ...;
- c) La acción penal se hubiese extinguido en los términos de las normas aplicables;
- d) De las diligencias practicadas se desprenda plenamente la existencia de una causa de exclusión del delito, en los términos que establecen las noemas aplicables;
- e) ...”, y
- f) En los demás casos que determinen las normas aplicables.

¹⁰⁹ BARRAGÁN SALVATIERRA, Carlos; Ob. Cit., p. 67.

XI.-...".

Artículo 13. Las atribuciones del ministerio público a que se refiere el artículo 3, en su fracción x de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal respecto al no ejercicio de la acción penal, se ejercerán conforme a las bases siguientes:

...;

II.- Cuando los hechos que motiven la denuncia o querrela no sean constitutivos de delito, en cuyo caso el agente del ministerio público, desde las primeras actuaciones que practique, buscará que el denunciante, querellante u ofendido precise y concrete los hechos que motiven la denuncia o querrela, así como las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que ocurrieron, a fin de contar con los datos necesarios para resolver si los hechos constituyen o no delito;

...;

V.- Cuando se acredite plenamente alguna causa de exclusión del delito en la indagatoria;

VI.- Cuando se haya extinguido la acción penal en términos de ley, sea por muerte del delincuente, por amnistía, por perdón del ofendido o por el legitimado para otorgarlo, por prescripción o por disposición legal derogatoria o abrogatoria;

VII.- Cuando exista previamente dictada una sentencia definitiva o resolución de sobreseimiento judicial que haya causado ejecutoria, respecto de los hechos atribuidos al indiciado, y

VIII.- En los demás casos que señalen las leyes

En ningún caso, podrá proponerse el no ejercicio de la acción penal sin que se haya determinado el destino legal de los bienes y valores afectos a la averiguación previa en los términos previstos por el código penal para el Distrito Federal

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

...;

II.- Cuando los hechos que motiven la denuncia o querrela no sean constitutivos de delito, en cuyo caso el agente del ministerio público, desde las primeras actuaciones que practique, buscará que el denunciante, querellante u ofendido precise y concrete los hechos que motiven la denuncia o querrela, así como las circunstancias de lugar, tiempo y modo en

que ocurrieron, a fin de contar con los datos necesarios para resolver si los hechos constituyen o no delito;

....;

V.-Cuando se acredite plenamente alguna causa de exclusión del delito en la indagatoria;

VI.-Cuando se haya extinguido la acción penal en términos de ley, sea por muerte del delincuente, por amnistía, por perdón del ofendido o por legitimado para otorgarlo, por prescripción o por disposición legal derogatoria o abrogatoria;

VII.- Cuando exista previamente dictada una sentencia definitiva o resolución de sobreseimiento judicial que haya causado ejecutoria, respecto de los hechos atribuidos al indiciado; y

VIII.-En los demás casos que señalen las leyes.

En ningún caso, podrá proponerse el no ejercicio de la acción penal sin que se haya determinado el destino legal de los bienes y valores afectos a la averiguación previa en los términos previstos por el código penal.

Aludimos anteriormente a que dichos supuestos deben constatarse fehacientemente, quedando debidamente acreditado en la averiguación previa que los hechos motivadores de la denuncia o querrela no son constitutivos de delito, o en su caso que no se encuentren acreditando los elementos del cuerpo del delito, la probable responsabilidad o bien la extinción de la acción penal prevista en los artículos 98 (extinción por muerte), 100 (extinción por perdón ofrecido), 104 (extinción por amnistía), 105 a 120 (prescripción), 121 (extinción por supresión del tipo penal), 122 (non bis in ídem) o alguna de las causas contempladas por el artículo 29 (causas de exclusión del delito), numerales todos del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal en vigor, figuras jurídicas que en concreto fueron analizadas en los capítulos anteriores.

La autoridad ministerial del conocimiento bajo su estricta responsabilidad inmediatamente que de los hechos puestos de su conocimiento, así como las constancias y elementos de prueba desahogados que conforman la indagatoria, advierte que se constata fehacientemente alguno o algunos de los supuestos

anteriormente mencionados, propondrá fundad y motivadamente el No Ejercicio de la Acción Penal Definitivo; apuntando tocante a ello los artículos 15 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y 61 del Acuerdo A/003/99 emitido por el C. Procurador General de Justicia del Distrito Federal que:

Artículo 15. Cuando se actualice en la averiguación alguno de los supuestos establecidos en el artículo 14 de este Reglamento, el agente del Ministerio Público del conocimiento, bajo su responsabilidad, deberá plantear inmediatamente el no ejercicio de la acción penal con la motivación y fundamentación debidas, refiriendo y sustentando con precisión las hipótesis que resulten demostradas en la especie, el responsable de la agencia a la que esté adscrito, será responsable en los mismos términos por la formulación y, en su caso, la resolución debida de la propuesta.

En todo caso, antes de proponer el no ejercicio de la acción penal, el agente del Ministerio Público del conocimiento deberá agotar todas las diligencias conducentes para acreditar el cuerpo del delito e identificar al probable responsable, con el fin de superar el o los obstáculos que impidan la continuación de la averiguación o, en su caso, acreditar plenamente la causa de exclusión del delito.

Artículo 61. Cuando se actualice en la averiguación alguno de los supuestos establecidos en el artículo anterior, el Agente del Ministerio Público del conocimiento, bajo su responsabilidad, deberá plantear inmediatamente el no ejercicio de la acción penal con la motivación y fundamento debidos, refiriendo y sustentando con precisión las hipótesis que resulten demostradas en la especie, al responsable de la agencia a la que esté adscrito, quien será responsable en los mismos términos por la formulación y, en su caso, la resolución debida de la propuesta.

En todo caso, antes de proponer el no ejercicio de la acción penal, el Agente del Ministerio Público del conocimiento deberá agotar todas las diligencias conducentes para acreditar el cuerpo del delito e identificar al probable responsable, con el fin de superar el o los obstáculos que impidan la continuación de la averiguación o, en su caso, acreditar plenamente la causa de exclusión del delito.

Es prudente resaltar, que el artículo 15 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, erróneamente alude al artículo 14 del mismo ordenamiento cuyo contenido obedece a la determinación de

“incompetencia”, cuando debió referirse al artículo 13 del Reglamento en cita que acordemente corresponde a lo establecido por el artículo 15 que se critica.

Las Hipótesis referidas con antelación, otorgan a la determinación de No Ejercicio de la Acción Penal el carácter de “definitivo”, toda vez que de realizarse diligencias, éstas resultarán ociosas, improcedentes e inconducentes, cesándose automáticamente al detectarse la actualización de las mismas, la investigación y por ende la acción persecutora de al autoridad ministerial, al encontrarse ésta impedida para ejercitar la acción penal.

A lo que es menester precisar, que no obstante lo afirmado anteriormente, la resolución de no ejercicio de la acción penal “definitiva” no adquiere el carácter de cosa juzgada, al no ser emitida por una autoridad judicial, ello en adición a que en contra de dicha resolución es procedente el *amparo indirecto* a partir de la acertada reforma del artículo 21 Constitucional, que actualmente permite que las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio de la acción penal puedan ser impugnadas por la vía jurisdiccional.

4.3. No ejercicio de la acción penal provisional.

La determinación del No Ejercicio de la Acción Penal “provisional” no estaba contemplada por la normatividad que rige a la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, surgiendo a partir de la entrada en vigor del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Distrito Federal –Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 27 de octubre de 1999 y en la Gaceta Oficial del Distrito Federal No.147, el 16 de noviembre de 1999-, así como del Acuerdo A/003/99 emitido por el Procurador General de Justicia del Distrito Federal –Publicada en la Gaceta Oficial del Distrito Federal No. 83, el 6 de julio de 1999-, y vino a suplir a la figura de “reserva” equiparándose de alguna manera a la misma; con la marcada

diferencia de que a partir de su innovada existencia la determinación de No Ejercicio de la Acción Penal toma dos vertientes, ya que en la actualidad ésta puede determinarse “definitiva” o “provisionalmente”.

El autor Carlos Barragán¹¹⁰ analiza la figura de la “reserva” refiriendo que “...la reserva o archivo provisional también sucede cuando el Ministerio Público en su labor investigadora, se encuentra con obstáculos materiales o conflictos sociológicos que no le permiten de momento allegarse o bien, obtener una prueba para demostrar los elementos del cuerpo del delito o bien ignora quién es el probable responsablecabe señalar que mientras no prescriba el delito el Ministerio Público puede reanudar las diligencias correspondientes y en su caso ejecutar o no la acción penal...”.

La propuesta de No Ejercicio de la Acción Penal Provisional será emitida por el Agente del Ministerio Público Investigador, una vez que agotadas con absoluto apego a derecho todas aquellas diligencias que sean procedentes y necesarias, en aras de la verdad histórica jurídica de los hechos probablemente delictivos puestos de su conocimiento a efecto del ejercicio de la acción penal y por ende buscando la acreditación de los requisitos exigidos por el artículo 16 del la Constitución Federal, que son señalados en forma más detallada por el artículo 122 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; sin embargo, de dichas actuaciones se constate también fehacientemente alguno de los supuestos específicos para tal efecto, establecidos por el artículo 3° de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal en su fracción X, así como 13 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y 60 del Acuerdo A/003/99 emitido por el C. Procurador General de Justicia del Distrito Federal que se transcribe a continuación:

¹¹⁰ Idem, pp. 183 y 184.

Artículo 3. Las atribuciones a que se refiere la fracción I del artículo 2 de esta Ley respecto de la averiguación previa, comprenden:

....:

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

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

...:

e) Resulte imposible la prueba de la existencia de los hechos constitutivos de delito, por obstáculo material insuperable, y

f) En los demás casos que determinen las normas aplicables.

Artículo 13. Las atribuciones del Ministerio Público a que se refiere el artículo 3, en su fracción X de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal respecto al no ejercicio de la acción penal, se ejercerán conforme a las bases siguientes:

I.- Cuando no exista querrela del ofendido o de su representante legal, o no exista legitimación para presentarla, si se trata de un delito que deba perseguirse a petición del ofendido o respecto del cual se requiera un acto equivalente en términos de ley;

...:

III.- Cuando en la averiguación previa no sea determinable la identidad del probable responsable, después de haber agotado todas las diligencias necesarias para lograr su identificación;

IV.- Cuando los medios de prueba desahogados en la averiguación sean insuficientes para acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad y resulte imposible desahogar medios de prueba ulteriores relevantes para el efecto;

...:

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

I. Cuando no exista querrela del ofendido o de su representante legal, o no exista legitimación para presentarla, si se trata de un delito que deba

perseguirse a petición del ofendido o respecto del cual se requiera un acto equivalente en términos de ley;

...;

III. Cuando en la averiguación previa no sea determinable la identidad del probable responsable, después de haber agotado todas las diligencias necesarias para lograr su identificación;

IV. Cuando los medios de prueba desahogados en la averiguación sean insuficientes para acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad y resulte imposible desahogar medios de prueba ulteriores relevantes para el efecto;

Corolario a lo referido en el inciso que antecede, en la práctica se advierte frecuente que una vez agotadas las correspondientes investigaciones, un considerable número de averiguaciones previas tienen como destino que el Ministerio Público emita la determinación del No Ejercicio de la Acción Penal "provisional", y ello se atribuye primordialmente a la insuficiencia de elementos de prueba existentes en la averiguación previa para ejercitarse la acción penal, encontrándose la autoridad ministerial ante obstáculos que impiden justificadamente su propuesta definitiva; como ejemplo para pronta referencia, los casos en que los querellantes, denunciantes y ofendidos que, una vez iniciada la averiguación previa se comprometen a comparecer nuevamente y a la brevedad para exhibir documentos, testigos y todo aquel elemento de prueba a su alcance que corrobore su dicho sin hacerlo, solicitándole así mismo su presencia ante el Perito oficial en Retrato Hablado del que daba su intervención informa que el ofendido de que se trate no acudió a proporcionar datos para su realización, y al girarse las citas correspondientes se detecta que el domicilio proporcionado para tal efecto es incorrecto o no existe, aunado al resultado negativo de las intervenciones a Policía Judicial para su localización y presentación; traduciéndose lo anterior en obstáculos que impiden justificadamente la determinación definitiva de la indagatoria.

Así como los casos que, desahogadas las diligencias conducentes y necesarias no se encuentran acreditados los elementos del cuerpo del delito ni la

probable responsabilidad del indiciado de que se trate, sin embargo se cuenta con datos respecto de la existencia de posibles testigos de los hechos, y una vez agotados todos los medios encaminados a su localización y presentación a efecto de que rindan sus testimonios, se establezca que dichos testigos se encuentran en el extranjero sin lugar preciso; por lo que se determina el No Ejercicio de la Acción provisional ante la imposibilidad momentánea del desahogo de diligencias y en espera de que ese obstáculo sea superado; e inmediatamente que ello aconteciera, verbigracia si aparecen datos que permitan la identificación del probable responsable, la indagatoria será reabierta continuándose con su prosecución y perfeccionamiento legal, para entonces culminar con el ejercicio de la acción penal o en su caso, con un No Ejercicio de la Acción Penal "definitivo", así mismo la indagatoria se reabrirá si en una averiguación previa diversa se estuvieran investigando hechos conexos con los de la ya determinada, versando los artículos 16 en su párrafo primero y 26 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal al respecto:

Así como los caso que, desahogadas las diligencias conducentes y necesarias no se encuentran acreditados los elementos del cuerpo del delito ni la probable responsabilidad del indiciado de que se trate, sin embargo se cuenta con datos respecto de la existencia de posibles testigos de los hechos, y una vez agotados todos los medios encaminados a su localización y presentación a efecto de que rinda sus testimonios, se establezca que dichos testigos se encuentran en el extranjero sin lugar preciso; por lo que se determine el No Ejercicio de la Acción provisional ante la imposibilidad momentánea del desahogo de diligencias y en espera de que ese obstáculo sea superado; e inmediatamente que ello aconteciera, verbigracia si aparecen datos que permitan la identificación del probable responsable, la indagatoria será reabrirá si en una averiguación previa diversa se estuvieran investigado hechos conexos con los de ya determinada, versando los artículos 16 en su párrafo primero y 26 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría

General de Justicia del Distrito Federal, 62, 71 y 72 del Acuerdo **A/003/99** emitido por el C. Procurador General de Justicia del Distrito Federal al respecto:

Artículo 16. Cuando los elementos de prueba existentes en la averiguación sean insuficientes para determinar el ejercicio de la acción penal y resulte imposible desahogar algún otro, el agente del Ministerio Público propondrá el no ejercicio de la acción penal; pero si se supera el obstáculo o los obstáculos que impiden la determinación de la averiguación, esta podrá ser reabierta.

Artículo 26. Cuando desaparezca el obstáculo o los obstáculos que impiden la determinación de la averiguación previa, los agentes del Ministerio Público, por conducto del responsable de agencia competente, solicitarán al fiscal o al Subprocurador de Averiguaciones Previas que corresponda, la extracción de la averiguación previa determinada para su perfeccionamiento. En este caso, el fiscal o los Subprocuradores en las hipótesis que le conciernen o el Coordinador de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador, en su caso, ordenarán la extracción de la averiguación previa del archivo por ser procedente su perfeccionamiento en vista de haber desaparecido el obstáculo o los obstáculos que motivaron su determinación.

Artículo 62. Cuando los elementos de prueba existentes en la averiguación sean insuficientes para determinar el ejercicio de la acción penal y resulte imposible desahogar algún otro, el agente del ministerio público propondrán el no ejercicio de la acción penal; pero si se supera el obstáculo o los obstáculos que impiden la determinación de la averiguación, ésta podrá ser reabierta de acuerdo con lo establecido en el artículo 71 de este acuerdo...".

Artículo 71. Cuando desaparezcan el obstáculo o los obstáculos a que hace referencia el artículo 62 anterior, los agentes del ministerio público, por conducto del responsable de agencia competente, solicitarán al fiscal o al subprocurador de averiguaciones previas que corresponda, la extracción de la averiguación previa determinada para su subprocuradores en las hipótesis del artículo 63 anterior o el coordinador de auxiliares en las del artículo 64 anterior ordenarán la extracción de la averiguación previa del archivo por ser procedentes su perfeccionamiento en vista de haber desaparecido el obstáculo o los obstáculos que motivaron su determinación.

Artículo 72. Cuando en una averiguación previa se haya determinado el no ejercicio de la acción penal con base en lo dispuesto por las fracciones iii y iv del artículo 61 de este acuerdo, aquélla será reabierta si aparecen datos que permitan la identificación del probable responsable, si en otra averiguación previa se investigan hechos conexos con los de la ya determinada o si por su conexidad con otros hechos delictivos resulta procedente su reapertura, previo acuerdo del subprocurador competente en los casos del artículo 63

anterior o del fiscal competente en los casos del artículo 64 anterior, a petición del responsable de agencia o del fiscal en donde se encuentre adscrita la unidad de investigación que solicita la reapertura correspondiente o por resolución judicial ejecutoria y mediante notificación al coordinador de agentes auxiliares.

Si existen pruebas pendientes de desahogo tendientes a acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad cuya omisión pueda afectar el resultado de la averiguación previa.

Cabe destacar que al existir diversas averiguaciones previas en las que por las circunstancias en que ocurrieron los hechos, no es factible lograr la identificación de los probables responsables, por los ofendidos o denunciante; y agotadas las diligencias procedentes y necesarias para su debida integración con el objeto de que las actuaciones ministeriales, periciales y policiales, estén orientadas a conocer la identidad del autor del delito, evitando que las actuaciones Ministerio Público se constituyan en diligencias innecesarias e inútiles para la eficacia de la investigación; el Acuerdo **A/002/03** fija las bases para que en los casos de que la identidad del autor del delito se desconozca, se determine el No Ejercicio de la Acción Penal Provisional, en el siguiente tenor:

PRIMERO. Los agentes del ministerio público al recibir denuncias de hechos constitutivos del delito de tobo, en sus diversas modalidades, deberán:

I. Cerciorarse si el denunciante, o en su caso, la víctima del delito o algún testigo, están en posibilidad de identificar al autor o autores del delito;

II. Cerciorarse si el denunciante; la víctima del delito o los testigos de los hechos están en posibilidad de proporcionar los datos necesarios para la elaboración del retrato hablado del autor o autores del delito;

III. Cerciorarse si el denunciante o la víctima del delito están en posibilidad de presentar testigos de los hechos o proporcionar datos para localizarlos; en estos supuestos, asentarán la debida constancia en la indagatoria correspondiente.

IV. Verificar si existen vestigios de la comisión del delito que pudieran permitir conocer la identidad de su autor o autores y ordenar en su caso, la práctica de diligencias periciales que resulten adecuadas para tal objeto.

Los agentes de la policía judicial a los que se encomiende esta investigación, deberán sin excepción, recabar datos para intentar verificar si el autor o autores del delito, forman parte de una banda u organización dedicada a delinquir, estableciendo de ser posible, su forma de operar y demás circunstancias que permitan, en su caso, vincularlos con otros delitos, rindiendo el informe que al efecto resulte a la dirección general de investigación criminal que corresponda, en los términos y forma que dicha unidad administrativa establezca; y

V. Respetar el tiempo y necesidades de los denunciados, testigos o víctimas del delito, por lo que se abstendrán de acusar esperas prolongadas y ordenar práctica de diligencias que resulten innecesarias o inútiles para lograr la identificación del autor del delito.

SEGUNDO. Si agotadas las diligencias a que se refiere el artículo anterior, se desprende la inexistencia de datos que permitan identificar al autor o autores del delito, el agente del ministerio público, bajo su más estricta responsabilidad y con acuerdo del responsable de agencia correspondiente, procederá a determinar el no ejercicio temporal de la acción penal en términos de lo dispuesto en los artículos 63, 64 y 67 del acuerdo **A/003/99**.

TERCERO. Si después de autorizado el no ejercicio temporal de la acción penal, aparecieren indicios que permitan identificar al o los probables responsables, el fiscal o el Subprocurador o el procurador, en su caso, determinan reabrir la indagatoria en vista de haber desaparecido el obstáculo o los obstáculos que motivaron su determinación, de conformidad con la normatividad aplicable.

Ahora bien, es importante enfatizar que si existieran pruebas encaminadas a la acreditación de los requisitos establecidos por el artículo 16 de la Constitución Federal, que se encontraran presentes de su desahogo, lo que pudiera afectar el resultado de la indagatoria, existe entonces la prohibición para proponerse el No Ejercicio de la Acción Penal provisional; de igual forma y de actualizarse cualquiera de los supuestos considerados para proponerse dicha determinación provisional puntualizados líneas arriba, el Agente del Ministerio Público elabora la propuesta de No Ejercicio de la Acción penal Provisional, especificando cual es el obstáculo u

obstáculos que impiden la determinación definitiva de la averiguación previa de que se trate, propuesta en la que en su caso, no deberá omitirse el determinar el destino legal de los bienes muebles o valores relacionados con la indagatoria, de conformidad con lo previsto por el capítulo VII del Título Tercero del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal en vigor y la normatividad interna de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal reguladora a ese respecto. De igual forma el Acuerdo en cita deberá incluir la fecha en la que opera la prescripción respecto del o los delitos motivadores de la investigación, lo anterior en apego a lo previsto los preceptos: 13 párrafo último, 16 en la parte final de su párrafo primero del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, 60 párrafo último y 62 en la parte final del párrafo primero del Acuerdo A/003/99 emitido por el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, que a la letra dicen:

Artículo 13....

En ningún caso, podrá proponerse el no ejercicio de la acción penal sin que se haya determinado el destino legal de los bienes y valores afectos a la averiguación previa en los términos previstos por el Código Penal para el Distrito Federal.

Artículo 16....

El agente del Ministerio Público precisará en su propuesta cuál es el obstáculo o el impedimento para la integración de la averiguación, así como la fecha en que opera la prescripción, de conformidad con las reglas que resulten aplicables, y el responsable de agencia o, en su caso, la Coordinación de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador resolverá lo procedente fundando y motivando su resolución.

En ningún caso, podrá proponerse el no ejercicio de la acción penal si existen pruebas pendientes de desahogo tendentes a acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad cuya omisión pueda afectar el resultado de la averiguación previa.

Artículo 60....:

.....

En ningún caso, podrá proponerse el no ejercicio de la acción penal si no se haya determinado el destino legal de los bienes y valores afectos a la averiguación previa en los términos previstos por el código penal”.

Artículo 62. ...El agente del ministerio público precisará en su propuesta cuál es el obstáculo o el impedimento para la integración de la averiguación, así como la fecha en que opera la prescripción, de conformidad con las reglas que resulten aplicables...”.

En ningún caso, podrá proponerse el no ejercicio de la acción penal si existen pruebas pendientes de desahogo tendientes a acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad cuya omisión pueda afectar el resultado de la averiguación previa.

Las averiguaciones previas en las que se haya determinado el No Ejercicio de la Acción Penal “provisional” serán extraídas del archivo, como ya se ha precisado, una vez que desaparezcan los obstáculos que imposibilitaban su determinación definitiva a efecto de su prosecución y perfeccionamiento legal, una vez suscitada lo anterior el Ministerio Público responsable de la indagatoria, por conducto del Responsable de la Agencia Investigadora competente, plantearán al Fiscal o Subprocurador correspondientes tal situación, los que ordenarán dicha extracción del archivo por ser procedente su perfeccionamiento, aludiendo a ello los artículos 26 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y 71 del Acuerdo a/003/99 emitido por el Procurador General de Justicia del Distrito Federal:

Artículo 26. Cuando desaparezca el obstáculo o los obstáculos que impiden la determinación de la averiguación previa, los agentes del Ministerio Público, por conducto del responsable de agencia competente, solicitarán al fiscal o al Subprocurador de Averiguaciones Previas que corresponda, la extracción de la averiguación previa determinada para su perfeccionamiento. En este caso, el fiscal o los Subprocuradores en las hipótesis que le conciernen o el Coordinador de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador, en su caso, ordenarán la extracción de la averiguación previa del archivo por ser procedente su perfeccionamiento en vista de haber desaparecido el obstáculo o los obstáculos que motivaron su determinación.

Artículo 71. Cuando desaparezca el obstáculo o los obstáculos a que hace referencia el artículo 62 anterior, los agentes del ministerio público, por conducto del responsable de agencia competente, solicitarán al fiscal o al Subprocurador de averiguaciones previas que corresponda, la extracción de

la averiguación previa determinada para su perfeccionamiento, en este caso, el fiscal o los Subprocuradores en las hipótesis del artículo 63 anterior o el coordinador de auxiliares en las del artículo 64 anterior ordenarán la extracción de la averiguación previa del archivo por ser procedente su perfeccionamiento en vista de haber desaparecido el obstáculo o los obstáculos que motivaron su determinación.

4.4. Competencia para la revisión y aprobación de la propuesta del No Ejercicio de la Acción Penal.

4.4.1. Delitos Graves

El control jerárquico existente en la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal para la revisión y resolución de procedencia de la propuesta de No Ejercicio de la Acción Penal emitida por el Agente del Ministerio Público Investigador, se encuentra regulado en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, su Reglamento, el Acuerdo A/003/99 emitido por el C. Procurador General de Justicia del Distrito Federal y demás disposiciones internas; que en conjunto marcan las bases de competencia interna para tal efecto en los delitos graves y no graves así establecidos por la ley.

Por lo que en principio, debe estarse a lo previsto por el numeral 268 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en vigor, que precisa cuando los delitos son graves o no y en la parte que interesa puntualiza:

Artículo 268.

...

Para todos los efectos legales, son graves los delitos sancionados con pena de prisión cuyo término medio aritmético exceda de cinco años. Respecto de estos delitos no se otorgará el beneficio de la libertad provisional bajo caución previsto en la fracción I del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. El término medio aritmético es el cociente que se obtiene de sumar la pena mínima y la máxima del delito de que se trate....

Esto es, cuando la media aritmética resultante de sumar el mínimo y máximo de la pena establecida, incluyendo las circunstancias modificativas de la sanción contemplada para el delito de que se trate y dividirlo entre dos, exceda de cinco años de prisión, el delito será grave, por ejemplo el delito de Cohecho previsto por la fracción II del artículo 272 del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, para el que se contempla la sanción de dos a nueve años de prisión, y la suma de la pena mínima y máxima nos da como resultado once años, el que dividido entre dos nos arroja la media aritmética de cinco años a seis meses de prisión, excediendo de cinco años por lo que es delito grave; así por exclusión todos aquellos delitos sancionados con pena de prisión cuyo término medio aritmético no exceda de cinco años, será delito no grave.

Acorde a lo anterior, la propuesta de No Ejercicio de la Acción Penal verse sobre delitos "graves", corresponderá resolver sobre su procedencia o improcedencia a la Coordinación de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador, precisando al respecto el artículo 18 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal:

Artículo 18. Cuando se trate de delitos graves, el responsable de agencia investigadora remitirá el expediente y la propuesta de no ejercicio de la acción penal a la Coordinación de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador para su dictamen y conservará copia certificada del acuerdo de propuesta.

Cuando dicha Coordinación determine el no ejercicio de la acción penal, remitirá de inmediato la averiguación correspondiente al archivo, lo que hará conocer al querellante, denunciante u ofendido mediante la notificación debida en los términos del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Y el artículo 20 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría en cita, alude a la determinación que en el término de 30 días habrá de emitir respecto de los delitos graves dicha Coordinación:

Artículo 20. Cuando la Coordinación de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador reciba la averiguación previa en la que se propuso el no ejercicio de la acción penal a la que se refiere el artículo 18 de este Reglamento, la canalizará a la fiscalía, agencia y unidad de revisión de su adscripción que corresponda, a fin de que se resuelva su procedencia en un término que no podrá exceder de 30 días hábiles y emitirá la determinación correspondiente, que hará saber de inmediato al denunciante u ofendido mediante notificación personal en los términos previstos en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Por su parte, el Acuerdo A/003/99 emitido por el C. Procurador General de Justicia del Distrito Federal señala respecto de la propuesta de No Ejercicio a la Acción Penal correspondiente a delitos graves, el procedimiento inmediato a efectuarse:

Artículo 64. "Las propuestas de no ejercicio de la acción penal sobre averiguaciones de delitos sancionados con pena de prisión cuyo término medio sea de cinco años o más, serán remitidas a la coordinación de agentes auxiliares para su resolución.

Cuando dicha coordinación determine el no ejercicio de la acción penal, remitirá de inmediato la averiguación correspondiente al archivo, lo que hará conocer al querellante, denunciante u ofendido mediante la notificación debida en los términos del código procesal".

Artículo 66. "Cuando se trate de los asuntos a los que se refiere el artículo 64 de este acuerdo, el responsable de agencia investigadora permitirá el expediente y la propuesta de no ejercicio de la acción penal a la coordinación de agentes auxiliares para su dictamen y conservará copia certificada del acuerdo de propuesta".

Artículo 67. "Cuando la coordinación de agentes auxiliares reciba la averiguación previa en la que se propuso el no ejercicio de la acción penal, la canalizará a la fiscalía, agencia y unidad de revisión de su adscripción que corresponda, a fin de que se resuelva su procedencia en un término que no podrá exceder de 30 días hábiles y emitirá la determinación correspondiente, que hará saber inmediato al denunciante u ofendido mediante notificación personal en los términos previstos en el código procesal".

Es como el Agente del Ministerio Público del conocimiento formulará su propuesta de No Ejercicio de la Acción Penal al responsable de la Agencia de su adscripción para su acuerdo, el que después de determinar su procedencia y versando la indagatoria en probables delitos considerados graves, remitirá la

averiguación previa a la Coordinación de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador para su estudio y resolución, que en su caso corresponderá a la aprobación y objeción de la misma en un termino que no podrá exceder de 30 días hábiles.

Así, de objetarse la propuesta de No Ejercicio de la Acción Penal, la Coordinación referida, remitirá la averiguación previa incluyendo el acuerdo de objeción correspondiente a la Fiscalía a la que corresponda la Unidad de Investigación de origen que formulara tal propuesta de No Ejercicio de la Acción Penal, en el que motivada y fundadamente se puntualice en las razones de hecho y de derecho motivadores de la objeción, para que sean subsanadas a la brevedad por el Agente del Ministerio Público del conocimiento, incluyendo en su caso las diligencias consideradas necesarias a desahogarse para la debida integración de la indagatoria, en aras de encontrarse en posibilidad de ejercitar acción penal o perfeccionar el No Ejercicio de la Acción Penal.

Y para el caso de aprobarse el No Ejercicio de la Acción Penal propuesto sea "definitivo" ó "provisional", la Coordinación de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador hará del conocimiento de tal determinación al querellante, denunciante u ofendido, mediante notificación personal en los términos contenido en el Título Primer, Capítulo IX.- NOTIFICACIONES., del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, señalando además en la cédula de notificación con toda claridad y precisión el termino para interponerse el recurso de inconformidad en contra de la resolución que se notifica.

Destacando, en alcance a lo anteriormente referido y lo analizado en el tercer capítulo de este trabajo respecto a la determinación de incompetencia, que la Coordinación de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador que en su caso puede también declararse incompetente para conocer del No Ejercicio de la Acción Penal propuesto, si el mismo versara sobre probables delitos "no graves" que

no son de su competencia, caso en el que, previo acuerdo debidamente motivado y fundado al respecto remitirá la averiguación previa a la Fiscalía a la que corresponda la Unidad de Investigación de origen que formulara la propuesta de No Ejercicio de la Acción Penal, para que se realice dicha propuesta al Fiscal de la Investigación correspondiente a efecto de su resolución, por se de su competencia.

Existiendo una excepción a lo anterior, prevista por los artículos 71 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y 63 del Acuerdo A/003/99 emitido por el C. Procurador General de Justicia del Distrito Federal, que facultan a la Coordinación de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador no obstante no corresponder a su competencia para que una vez informada por el Agente del Ministerio Público responsable de la Agencia Investigadora correspondiente respecto de la propuesta determinada procedente por el responsable en comento y su notificación al querellante, denunciante u ofendido; dentro del plazo de treinta días la Coordinación cuenta con la facultad para revisar dicha determinación, e incluso podrá revocarla.

Ahora bien, si al realizarse el estudio correspondiente para dictaminar la procedencia del No Ejercicio de la Acción Penal propuesto, se advierten omisiones de forma que no afecten al fondo del asunto, los Responsables de Agencia y la Coordinación de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador, podrán emitir su dictamen en el que establecerán las omisiones de forma detectadas para que el Agente del Ministerio Público responsable de la averiguación las subsane en un término de tres días, lo anterior en cumplimiento a lo establecido por los numerales 27 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y 73 del Acuerdo A/003/99 emitido por el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, que precisan:

Artículo 27. Los responsables de agencia y la Coordinación de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador, en el ámbito de sus competencias, podrán dictaminar el no ejercicio de la acción penal cuando en la averiguación previa se adviertan omisiones de forma que no trasciendan al fondo del asunto, en cuyo caso, en el dictamen respectivo, se harán constar tales omisiones a efecto de que sean subsanadas por el agente del Ministerio Público responsable de la averiguación en un término de tres días hábiles y antes de que la misma se envíe al archivo.

Artículo 73. Los responsables de agencia y la coordinación de agentes auxiliares, en el ámbito de sus competencias, podrán dictaminar el no ejercicio de la acción penal cuando en la averiguación previa se adviertan omisiones de forma que no trasciendan al fondo del asunto, en cuyo caso, en el dictamen respectivo, se harán constar tales omisiones a efecto de que sean subsanadas por el agente del ministerio público responsable de la averiguación en un término de tres días hábiles y antes de que la misma se envíe al archivo.

La averiguación previa será archivada cuando el Responsable de Agencia o, en su caso, la Coordinación de Agentes Auxiliares del Procurador autoricen en definitiva la propuesta de No Ejercicio de la Acción Penal; la que no podrá reabrirse sino por acuerdo fundado y motivado del Subprocurador de averiguaciones previas competente y en consulta con el Coordinador de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador, por acuerdo del Procurador o por resolución judicial ejecutoria; transcribiendo a continuación los artículos 25 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y 70 del Acuerdo A/003/99 emitido por el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, que así lo ordenan:

Artículo 25. Una vez que se haya autorizado en definitiva la determinación de no ejercicio de la acción penal, se archivará el expediente, con la autorización del superior inmediato del agente del Ministerio Público responsable de la averiguación previa o, en su caso, de la Coordinación de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador. En este caso, la averiguación no podrá reabrirse, sino por acuerdo fundado y motivado del Subprocurador de Averiguaciones Previas competente y en consulta con el

Coordinador de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador, por acuerdo del Procurador o por resolución judicial ejecutoria.

Artículo 70. Una vez que se haya autorizado en definitiva la determinación de no ejercicio de la acción penal, se archivará el expediente, con la autorización del superior inmediato del agente del ministerio público responsable de la averiguación previa o, en su caso, la averiguación no podrá reabrirse, sino por acuerdo fundado y motivado del Subprocurador de averiguaciones previas competente y en consulta con el coordinador de agentes auxiliares, por acuerdo del procurador o por resolución judicial ejecutoria.

4.4.2. Delitos No Graves.

A diferencia de lo acotado anteriormente, incumbirá resolver sobre la procedencia o improcedencia de la propuesta de No Ejercicio de la Acción Penal, a la Fiscalía de Investigación Central o Desconcentrada correspondiente si ésta versa sobre delitos “no graves” o sanciones con pena alternativa o exclusivamente multa; estableciendo al respecto los artículos 17 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y 63 del Acuerdo A/003/99 emitido por el C. Procurador General de Justicia del Distrito Federal lo siguiente:

Artículo 17. Cuando la averiguación que motive la propuesta de no ejercicio de la acción penal verse sobre delitos no graves o sancionados con pena alternativa o exclusivamente multa, el agente del Ministerio Público del conocimiento formulará la propuesta al responsable de la agencia de su adscripción, para su acuerdo, quien después de resolver sobre su procedencia, en su caso, hará saber de inmediato su determinación al denunciante, querellante u ofendido, mediante notificación personal de acuerdo con lo previsto en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, informando al titular de la fiscalía de su adscripción y a la Coordinación de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador. Dicha Coordinación podrá revisar la determinación dentro del plazo de treinta días y revocarla, en cuyo caso precisará, motivará y fundará debidamente las causas que la originaron para que sean subsanadas por el Agente del Ministerio Público del conocimiento. Transcurrido dicho término sin que se ejerza dicha facultad, el responsable de agencia estará obligado a remitir de inmediato al archivo la averiguación correspondiente.

Artículo 63. "Cuando la averiguación que motive la propuesta de no ejercicio de la acción penal verse sobre delitos y sus modalidades sancionados con pena de prisión cuyo término medio aritmético no exceda de cinco años, pena alternativa o exclusivamente multa, el agente del ministerio público del conocimiento formulará la propuesta al responsable de la agencia de su adscripción, para su acuerdo, quien después de resolver sobre su procedencia, en su caso, hará saber de inmediato su determinación al denunciante, querellante u ofendido, mediante notificación personal de acuerdo con lo previsto en el código procesal, informando al titular de la fiscalía de su adscripción y a la coordinación y a la coordinación de agentes auxiliares, dicha coordinación podrá revisar la determinación, dentro del plazo de 30 días y revocarla, en cuyo caso precisará, motivará y fundará debidamente las causas que la originaron para que sean subsanadas por el agente del ministerio público del conocimiento. Transcurrido dicho término sin que se ejerza dicha facultad, el responsable de agencia estará obligado a remitir de inmediato al archivo la averiguación correspondiente".

En tal virtud, el Agente del Ministerio Público del conocimiento acordará con el responsable de la Agencia Investigadora de su adscripción, la propuesta de No Ejercicio de la Acción Penal emitida respecto de delitos "no graves" o sancionados con pena alternativa o exclusivamente multa, y una vez que el Responsable de la Agencia determina su procedencia, hará saber su determinación al querellante, denunciante u ofendido mediante notificación personal en los términos contenidos en el Título Primero, Capítulo IX.- NOTIFICACIONES, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, señalando así mismo en la cédula de notificación correspondiente con precisión y claridad, el termino concedido por la normatividad interna a dicho querellante, denunciante u ofendido para interponerse el recurso de inconformidad en contra de la resolución que se le notifica, informando lo anterior tanto al titular de la Fiscalía de su adscripción como a la Coordinación de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador, concediéndosele a ésta última la facultad de revisar e incluso revocar la determinación emitida dentro del término de treinta días, los que una vez fenecidos y no presentarse tal situación, el responsable de la Agencia Investigadora remitirá la indagatoria al Archivo Histórico de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

De igual forma, si al realizarse el estudio correspondiente para dictaminar la procedencia del No Ejercicio de la Acción Penal propuesto, se advierten omisiones

de forma que no afecten al fondo del asunto, los Responsables de Agencia y la Coordinación de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador, podrán emitir su dictamen en el que establecerán las omisiones de forma detectadas para que el Agente del Ministerio Público responsable de la averiguación las subsane en un término de tres días, lo anterior en apego a lo contemplado por lo numerales 27 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y 73 del Acuerdo A/003/99 emitido por el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, que a la letra dicen:

Artículo 27. Los responsables de agencia y la Coordinación de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador, en el ámbito de sus competencias, podrán dictaminar el no ejercicio de la acción penal cuando en la averiguación previa se adviertan omisiones de forma que no trasciendan al fondo del asunto, en cuyo caso, en el dictamen respectivo, se harán constar tales omisiones a efecto de que sean subsanadas por el agente del Ministerio Público responsable de la averiguación en un término de tres días hábiles y antes de que la misma se envíe al archivo.

Artículo 73. Los responsables de agencia y la coordinación de agentes auxiliares, en el ámbito de sus competencias, podrán dictaminar el no ejercicio de la acción penal cuando en la averiguación previa se adviertan omisiones de forma que no trasciendan al fondo del asunto, en cuyo caso, en el dictamen respectivo, se harán constar tales omisiones a efecto de que sean subsanadas por el agente del ministerio público responsable de la averiguación en un término de tres días hábiles y antes de que la misma se envíe al archivo.

Una vez determinado procedente en forma definitiva el No Ejercicio de la Acción Penal, si existen solicitud de copias certificadas de indagatorias al respecto o petición de los denunciantes, víctimas, ofendidos, querellantes o el probable responsable, respecto a la devolución de objetos o documentos, corresponde al Responsable de la Agencia en al que se emitió la propuesta de No Ejercicio a la Acción Penal, el desahogar dichos requerimientos, en cabal cumplimiento a lo contemplado por los artículos 28 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y 74 del Acuerdo A/003/99 emitido por el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, que señalan:

Artículo 28. Los requerimientos de copias certificadas de averiguaciones previas en las que se haya autorizado de manera definitiva el no ejercicio de la acción penal y los relativos a la devolución de objetos o documentos, por parte de los denunciados, víctimas u ofendidos, querellantes o el probable responsable, serán desahogados por el responsable de la agencia en la que se formuló la propuesta respectiva, conforme a los lineamientos que emita el Procurador.

Artículo 74. Los requerimientos de copias certificadas de averiguaciones previa en las que se haya autorizado el no ejercicio de la acción penal y los relativos a la devolución de objetos o documentos, por parte de los denunciados, querellantes, víctimas u ofendidos, serán desahogados por el responsable de la agencia en la que se formuló la propuesta respectiva.

Así también, cuando el Responsable de Agencia o, en su caso, la Coordinación de Agentes Auxiliares del Procurador, autoricen en definitiva la propuesta de No Ejercicio de la Acción Penal el expediente será archivado; el que no podrá reabrirse sino por acuerdo fundado y motivado del Subprocurador de averiguaciones previas competente y en consulta con el Coordinador de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador, por acuerdo del Procurador o por resolución judicial ejecutoria; lo anterior previsto por los numerales 25 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y 70 del Acuerdo A/003/99 emitido por el Procurador General de Justicia del Distrito Federal:

Artículo 25. Una vez que se haya autorizado en definitiva la determinación de no ejercicio de la acción penal, se archivará el expediente, con la autorización del superior inmediato del agente del Ministerio Público responsable de la averiguación previa o, en su caso, de la Coordinación de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador. En este caso, la averiguación no podrá reabrirse, sino por acuerdo fundado y motivado del Subprocurador de Averiguaciones Previas competente y en consulta con el Coordinador de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador, por acuerdo del Procurador o por resolución judicial ejecutoria.

Artículo 70. Una vez que se haya autorizado en definitiva la determinación de no ejercicio de la acción penal, se archivará el expediente, con la autorización del superior inmediato del agente del ministerio público responsable de la averiguación previa o, en su caso, de la coordinación de agentes auxiliares. en este caso, la averiguación no podrá reabrirse, sino por

acuerdo fundado y motivado del subprocurador de averiguaciones previas competente y en consulta con el coordinador de agentes auxiliares, por acuerdo del procurador o por resolución judicial ejecutoria.

4.5. Notificación de la determinación del no ejercicio de la acción penal.

La notificación puede ser definida como un acto jurídico por el cual se comunica o da a conocer de manera auténtica a determinada persona una resolución judicial o administrativa, mediante las formalidades legales; esto es, el acto por el que se da a conocer o se hace saber en forma legal a las partes que intervienen en los conflictos de intereses o a un tercero el contenido de una resolución.

Rafael Pérez Palma se refiere a las notificaciones precisando: "...el medio legal por el que se da a conocer a las partes o a un tercero, el contenido de una resolución judicial.

Por su forma, esto es por la manera de ser hechas las notificaciones, estas pueden ser:

- **Personales**, ya que en función de quien las hace, o en atención a la persona a quien son hechas.
- **Por publicación visible**, en algún lugar del tribunal o del juzgado.
- **Por cédula**, sea que se entregue a parientes, familiares o domésticos del interesado, o que se fije en la puerta de la casa...
- **Por oficio comisario o por exhorto**, y

- **Por edictos**, publicados tres veces en los periódicos de los de mayor circulación.

Desde el punto de vista del objeto o del propósito con que se hace una notificación, estas pueden ser:

- Emplazamientos.....,
- Citas o citaciones....,
- Requerimientos....., y
- Notificaciones, cuando en ellas no se persigue otro propósito mas que el de hacer saber al interesado la resolución citada...".¹¹¹

Asimismo, José Ovalle Favela¹¹² menciona respecto a las formas más comunes como se pueden llevar a cabo las notificaciones: "...PERSONALES.- es decir, mediante la entrega de la comunicación por el notificador o el actuario al destinatario de aquella, normalmente en su domicilio...; LA CÉDULA.- se utiliza para hacer las notificaciones personales, este documento debe contener la hora y la fecha en que se entregue, la clase de procedimiento, el nombre y los apellidos de las partes, el juzgador que manda practicar la diligencia, la transcripción de la resolución que se ordena notificar y el nombre y apellido de la persona a quien se entrega (Art. 116, Párr. Primero del CPCDF). La cedula se debe entregar al interesado o a los parientes, empleados o domésticos del demandado, o a cualquier otra persona que viva en el domicilio señalado; todas ellas deben ser personas con plena capacidad de ejercicio. (Art. 117 CPCDF)".

La notificación personal del No Ejercicio de la Acción Penal, se realiza en el caso concreto al denunciante, querellante y ofendido en apego a lo dispuesto por los artículos 17, 18 párrafo segundo, 20 en su parte final del Reglamento de la Ley

¹¹¹ PÉREZ PALMAR, Rafael. *Guía de Derecho Procesal Penal*, Ed. Cárdenas Editor Séptima Edición 2003. pp. 163 y 164.

¹¹² OVALLE FAVELA, José; *Teoría General del Proceso*, 5ª ed., Ed. Oxford 5ª, México 2001. p. 295.

Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, 63, 64 párrafo segundo y 67 en su parte final del Acuerdo A/003/99 del Procurador General de Justicia del Distrito Federal que al respecto ordenan que deberá hacerse saber de inmediato la determinación al denunciante, querellante u ofendido, mediante notificación persona de acuerdo con lo previsto por el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en vigor, que en su TÍTULO PRIMERO, CAPÍTULO IX, artículo 80 al 93 en los que se incluyen los requisitos y formalidades de la notificación.

La notificación debe contener los requisitos de forma y fondo de las notificaciones judiciales, hacerse por escrito, una vez aprobado el Acuerdo de propuesta de No Ejercicio a la Acción Penal, y deberá realizarse en forma persona al denunciante, querellante u ofendido, además de los datos administrativos de identificación de la averiguación previa, los datos del destinatario como son el nombre del denunciante, querellante u ofendido, su domicilio que será el que haya señalado para oír y recibir notificaciones, la fecha de resolución que se notifica, el término con que cuenta para promover en su caso el recurso de inconformidad; así mismo al realizarse la notificación, deberá asentarse en la misma cédula de notificación los datos del interesado o el nombre de la persona a la que se le entrega, asentando también la fecha y hora en que ésta se verifique, recabando la firma de la persona interesada de haberla encontrado o de la diversa que la hubiera recibido y de acontecer que se negara a firmar, se asentara esta circunstancia con las referencias de lo ocurrido a ese respecto.

4.6. Recurso de inconformidad.

El profesor A. Hernández Pliego al analizar los recursos en general señala: "...En sentido estricto y referido a los sistemas de procesamiento penal mexicanos, la Teoría de la Impugnación abarca solamente las formas de recurrir una resolución dictada dentro de un procedimiento penal, con el fin de regular los actos procedimentales del órgano de la jurisdicción".¹¹³

Recurso, procede del latín *recursus*, que implica el retorno de una cosa al lugar de donde salió; entendida como la acción concedida por la ley al interesado en un juicio ó en otro procedimiento para reclamar las resoluciones, ya sea ante la autoridad que las dictó, ya sea ante alguna otra.

El maestro José Ovalle Favela¹¹⁴, menciona que los medios de impugnación son: "...los procedimientos a través de los cuales las partes y los demás sujetos legitimados controvierten la validez o legalidad de los actos procesales o las omisiones del órgano jurisdiccional, y solicitan una resolución que anule, revoque o modifique el acto impugnado o que ordene subsanar la omisión.

Los medios de impugnación son procedimientos que regularmente se desarrollan dentro del mismo proceso en el que se emitió el acto impugnado o en el que se incurrió en la conducta omisiva. Estos procedimientos se inician con la interposición del medio de impugnación, se desenvuelven a través de diversos actos y terminan con la resolución que sobre el acto o la omisión combatida dicte el órgano jurisdiccional que conozca la impugnación.

Respecto de la resolución del No Ejercicio de la Acción Penal, el recurso de inconformidad es el medio de impugnación que se interpone en contra de la

¹¹³ HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio; *Los Recursos Orgánicos en el Proceso Penal*, Ed. Porrúa México 2000. p.53.

¹¹⁴ OVALLE FAVELA, José; Ob. Cit. p. 319.

resolución que determina procedente al propuesta de No Ejercicio de la Acción Penal, ya sea por el Responsable de Agencia correspondiente tratándose de delitos considerados no graves, ó por la Coordinación de Agentes, del Ministerio Público Auxiliares del Procurador cuando la determinación verse sobre delitos graves así considerados por la ley.

Los artículos 21 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal así como 68 párrafo primero del Acuerdo A/003/99 del Procurador General de Justicia del Distrito Federal establecen respecto del recurso de inconformidad lo siguiente:

Artículo 21.- El denunciante, querellante u ofendido tendrá derecho a inconformarse respecto de la determinación de no ejercicio de la acción penal, expresando las razones por las cuales la estima improcedente, en un término que no podrá exceder de 10 días hábiles contados a partir de su notificación.

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

Advirtiéndose que ambos numerales en su parte conducente, son idénticos en cuanto a contenido, previendo que el denunciante, querellante u ofendido tendrá derecho a inconformarse respecto de la determinación de no ejercicio de la acción penal, en un término que no podrá exceder de diez días hábiles contados a partir de su notificación.

El recurso de inconformidad puede ser interpuesto como se ha señalado anteriormente por el denunciante, querellante u ofendido, o bien la persona autorizada en términos de ley como por ejemplo lo es el representante legal

tratándose de personas morales, para que en el caso de considerar que la propuesta del No Ejercicio de la Acción Penal determinada procedente y que le es notificado no se encuentra ajustada a derecho, combata dicha resolución inconformándose de la misma expresando y haciendo valer las razones por las que estima improcedente tal resolución; resolviéndose su procedencia en forma interna por un Agente del Ministerio Público de mayor jerarquía, por lo tanto el promovente debe combatir las consideraciones lógico jurídicas expuestas que sirvieron como base a la autoridad ministerial para emitir su resolución.

Enfatizándose que no resulta correcto llevar a cabo una interpretación literal de los artículos 21 del Reglamento de la Ley Orgánica y 68 del Acuerdo A/003/99 en comento para establecer el cómputo del término de 10 días para que los denunciados, querellantes u ofendidos puedan inconformarse en contra de la determinación del No Ejercicio de la Acción Penal; que bien podría provocar alguna confusión respecto a la forma del cómputo al ordenar "...no podrá exceder de 10 días hábiles contados a partir de su notificación...", ya que debe hacerse una interpretación sistemática que permita observar la consistencia jurídica que existe entre las normas analizadas y las facultades que le son inherentes al Ministerio Público; y si bien los ordenamientos legales de referencia remiten al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, respecto a la notificación del denunciante, querellante u ofendido la determinación de No Ejercicio de la Acción Penal, es al mismo código adjetivo al que debe atenderse para llevar a cabo el cómputo del término de 10 días para que los mismos puedan inconformarse en contra de dicha determinación, tomando en consideración lo precisado por la siguiente tesis jurisprudencial que al respecto señala:

“LEY PENAL INTERPRETACIÓN DE LA. Una hermenéutica jurídica que pretendiese hacer la interpretación gramatical de un precepto legal, sólo conduciría a consecuencias funestas, bien sabido es que de acuerdo con los principios que norman la interpretación de la ley, cuando su redacción no es clara, es decir, cuando gramaticalmente resulta oscura, el intérprete debe atender al espíritu que inspira a todo el catálogo jurídico, es decir, debe hacer una interpretación sistemática del ordenamiento jurídico.

“Quinta época

“Instancia: primera sala

“Fuente: semanario judicial de la federación

“Tomo: CXIX

“Página: 2612

“Amparo penal directo 5668/50. Por acuerdo de la primera sala, de fecha 8 de junio de 1953, no se menciona el nombre del promovente. 22 de julio de 1953. Unanimidad de cuatro votos, la publicación no menciona el nombre del ponente”.

De lo dispuesto y atendiendo a la jerarquía de leyes el cómputo de los diez días hábiles para presentar el recurso de inconformidad, empezará a correr a partir del día siguiente al de la fecha en que se haya realizado la notificación refiriendo el artículo 57 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en la parte que interesa:

Artículo 57. Los plazos son improrrogables y empezarán a correr desde el día siguiente al de la fecha de la notificación, salvo los casos que este Código señale expresamente.

Es como el término para interponer el Recurso de Inconformidad en contra de la resolución de No Ejercicio de la Acción Penal es de 10 días hábiles contados a partir del día siguiente en el que se haya notificado personalmente; insistiendo, que si bien al no ser precisa la normatividad interna al respecto ya que sus dispositivos legales antes mencionados no consideran remisión alguna a las reglas que al efecto contempla el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, ya que dicha normatividad interna lo hace, pero exclusivamente en cuanto a las formalidades que se deben observar en la práctica de las notificaciones; sin lugar a

dudas, ello quedó claramente observado al pronunciarse nuestro máximos Tribunales al respecto emitiendo los criterios jurisprudenciales que a la letra dice:

ACCIÓN PENAL, EN EL TÉRMINO PARA INCONFORMARSE CONTRA LA RESOLUCIÓN SOBRE SU NO EJERCICIO, DEBE ATENDERSE A LO DISPUESTO EN LOS ARTÍCULOS 21 DEL REGLAMENTO DE LA LEY ORGÁNICA DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL Y 68 DEL ACUERDO A/003/99 EMITIDO POR EL PROCURADOR.

Los artículos 21 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y 68 del acuerdo a/003/99 emitido por el titular de dicha dependencia, consignan el derecho que tienen los denunciantes, querellantes u ofendidos, de inconformarse contra las resoluciones de no ejercicio de la acción penal, expresando las razones por las cuales se estima improcedente, contando para ello con un término que no podrá exceder de diez días hábiles contados a partir de su notificación, por consiguiente, es a partir de ese momento que surte sus efectos el acto jurídico de notificación y, por ende, cuando inicia el cómputo del término que la ley confiere al denunciante, querellante u ofendido, para inconformarse contra la resolución de ejercicio de la acción penal; lo anterior es así, en razón de que los dispositivos legales en comento no hacen remisión alguna a las reglas que al respecto contempla el código de procedimientos penales para el distrito federal sino que la observancia de la normatividad adjetiva es exclusivamente en cuanto a las formalidades que se deben observaren la practica de las notificaciones, como se desprende de los numerales 17 y 18 del reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y los diversos 63 y 64 del acuerdo a/003/99, emitido por el procurador, preceptos que son de observancia obligatoria, hasta en tanto sea planteado y resuelto el conflicto de normas de función de su jerarquía.

"Amparo en revisión 1596/2001. 14 de noviembre de 2001 unanimidad de votos ponente: Emma Meza Fonseca. Secretario: Luis Fernando Lozano Soriano."

ACCIÓN PENAL. EL CÓMPUTO DEL TÉRMINO DE DIEZ DÍAS PARA INCORFORMARSE EN CONTRA D ELA DETERMINACIÓN DE SU NO EJERCICIO, DEBE CONTARSE A PARTIR DEL DÍA SIGUIENTE AL DE LA FECHA EN QUE ÉSTA SE HAYA NOTIFICADO PESRONALMENTE (LEGISLACIÓN DEL DISTRITO FEDERAL).

Los artículos 17 y 18 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, para el efecto de notificar la determinación de no ejercicio de la acción penal al denunciante, querellante u ofendido, por lo que deba atenderse a dicho código adjetivo para llevar a cabo el cómputo del término de diez días que establecen los diversos numerales 21 y 68 del reglamento y acuerdo citados, respectivamente, para que aquéllos puedan inconformarse en contra de dicha determinación, en ese sentido, si el artículo 57 del Código

indicado dispone que los plazos empezarán a correr desde el día siguiente al de la fecha de la notificación, en consecuencia, el cómputo del término de diez días para que el denunciante, querellante u ofendido puedan inconformarse en contra de la determinación de no ejercicio de la acción penal, debe contarse a partir del día siguiente al de la fecha en que ésta haya notificado personalmente.

1 a./j.2/2003

Contradicción de tesis 65/2002-PS. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados sexto y décimo, ambos en materia penal del Primer Circuito. 8 de enero de 2003. Cinco votos. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Jaime Flores Cruz.

Tesis de jurisprudencia 2/2003 aprobada por la Primera Sala de este alto Tribunal en sesión de ocho de enero de dos mil tres, por unanimidad de cinco votos de los señores ministros: Presidente Juan N. Silva Meza, Juventino V. Castro, Humberto Román Palacios, José de Jesús Gudiño Pelayo y Olga Sánchez Cordero de García Villegas.

INSTANCIA: Primera sala **fuentes:** semanario judicial de la federación y su gaceta, novena época. Tomo XVII, febrero de 2003. Pág. 5 **tesis jurisprudencia.**

Contradicción de tesis 65/2002- entre las sustentadas por los tribunales colegiados sexto y décimo, ambos en materia penal del primer circuito.

4.7. Autoridades competentes para resolver el recurso de inconformidad.

Las autoridades internas de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal así como la competencia de éstas para resolver la procedencia o improcedencia de la propuesta aprobada del No Ejercicio de la Acción Penal derivado del recurso de inconformidad interpuesto por el denunciante, querellante u ofendido, se encuentran contempladas por el Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, regulando también su procedimiento. Estas autoridades son el Titular de la Fiscalía correspondiente sea Central o Desconcentrado tratándose de delitos graves; lo anterior dependiendo de la naturaleza de las unidades de investigación que propusieron el no ejercicio de la acción penal, definiéndose su respectiva competencia en la forma siguiente:

4.7.1. Tratándose de delitos no graves.

La autoridad competente para resolver el recurso de inconformidad en contra del No Ejercicio de la Acción Penal notificado en el caso de delitos no graves lo es el Titular de la Fiscalía correspondiente, lo anterior en apego a lo precisado por el artículo 22 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, que refiere:

Artículo 22. El escrito de inconformidad se interpondrá ante el responsable de la agencia del conocimiento en los casos en que la averiguación que motive la propuesta de no ejercicio de la acción penal verse sobre delitos no graves, pena alternativa o exclusivamente multa, quien lo remitirá al fiscal de su adscripción en un término que no podrá exceder de tres días hábiles contados a partir de su presentación, para que la fiscalía resuelva lo conducente en un plazo que no excederá de 15 días hábiles a partir de la presentación del escrito.

De manera idéntica refiere lo anterior el artículo 68 párrafo segundo del Acuerdo A/003/99, al señalar:

“El escrito de inconformidad se interpondrá ante el responsable de la agencia del conocimiento en los casos previstos en el artículo 63 anterior, quien lo remitirá al fiscal de su adscripción en un término que no podrá exceder de tres días hábiles contados a partir de su presentación, para que la fiscalía resuelva lo conducente en un plazo que no excederá de 15 días hábiles a partir de la presentación del escrito.”

Es como el escrito de inconformidad deberá dirigirse y presentarse ante el Responsable de Agencia correspondiente, que al recibir el escrito de inconformidad lo remitirá adjunto a la averiguación previa íntegra al Titular de la Fiscalía en un término que no podrá exceder de tres días, para que este a su vez, resuelva lo procedente en términos de ley en un plazo no podrá exceder de quince días.

El Fiscal correspondiente devolverá la averiguación a la Agencia Investigadora del conocimiento, cuando resuelva improcedente la determinación del No Ejercicio de

la Acción Penal, señalando las causas de improcedencia así como en su caso las diligencias necesarias para su integración y debida determinación, además, si del estudio realizado se advierten probables responsabilidades, dará vista a la Contraloría Interna y Fiscalía Central de Investigación para Servidores Públicos, a efecto de su intervención en el ámbito de su competencia y atribuciones, lo que es indicado por los artículos 24 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y 69 del Acuerdo A/003/99 emitido por el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, en la forma siguiente:

Artículo 24. Cuando el fiscal o el Subprocurador correspondiente resuelva improcedente la determinación de no ejercicio de la acción penal, devolverá la averiguación respectiva a la agencia del conocimiento para su integración debida, señalando las causas de la improcedencia y las diligencias necesarias para su determinación. Si del examen se desprenden probables responsabilidades, el fiscal o el Subprocurador dará vista de inmediato a la Contraloría y a la Fiscalía para Servidores Públicos.

Artículo 69. Cuando el fiscal correspondiente dictamine como improcedente la determinación de no ejercicio de la acción penal, devolverá la averiguación respectiva a la agencia del conocimiento para su integración debida, señalando las causas de la improcedencia y las diligencias necesarias para su determinación, su del examen se desprenden probables responsabilidades, el fiscal dará vista de inmediato a la contraloría y a la fiscalía para servidores públicos.

Por otro lado, cuando la determinación del No Ejercicio de la Acción Penal se haya autorizado en definitiva, se archivará la averiguación previa, la que no podrá reabrirse sino por acuerdo fundado y motivado del Subprocurador de averiguaciones previas competente y en consulta con el Coordinador de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador, por acuerdo del Procurador o por resolución judicial ejecutoria; lo que es previsto por los artículos 25 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y 70 del Acuerdo A/003/99 emitido por el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, que al siguiente tenor expresan:

Artículo 25. Una vez que se haya autorizado en definitiva la determinación de no ejercicio de la acción penal, se archivará el expediente, con la autorización del superior inmediato del agente del Ministerio Público responsable de la averiguación previa o, en su caso, de la Coordinación de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador. En este caso, la averiguación no podrá reabrirse, sino por acuerdo fundado y motivado del Subprocurador de Averiguaciones Previas competente y en consulta con el Coordinador de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador, por acuerdo del Procurador o por resolución judicial ejecutoria.

Artículo 70. Una vez que se haya autorizado en definitiva la determinación de no ejercicio de la acción penal, se archivará el expediente en este caso, la averiguación no podrá reabrirse, sino por acuerdo fundado y motivado del Subprocurador de averiguaciones previas competente y en consulta con el coordinador de agentes auxiliares, por acuerdo del procurador o por resolución judicial ejecutoria.

Es menester enfatizar que no obstante el Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y el Acuerdo A/003/99 emitido por el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, omiten prever que la resolución emitida por el Fiscal correspondiente, determinando procedente en definitiva el No Ejercicio de la Acción Penal deba notificarse, indiscutiblemente la notificación de tal resolución tiene que realizarse en forma personal al denunciante, querellante, ofendido, o persona legitimada para ello, en los términos previsto en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, y a partir del día siguiente de su notificación correrá el término de quince días hábiles establecidos por el artículo 21 de la Ley de Amparo, para en su caso interponer la demanda de garantías correspondiente.

4.7.2. Delitos graves.

Luego entonces, tratándose de delitos graves la autoridad que resuelve el recurso de inconformidad interpuesto en contra del No Ejercicio de la Acción Penal notificado, es el Subprocurador de Averiguaciones Previas correspondiente, es decir,

Centrales o Desconcentradas de conformidad con lo previsto por los artículos 23 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Justicia del Distrito Federal y 68 párrafo tercero del Acuerdo A/003/99 emitido por el Titular de la Institución que a la letra dicen:

Artículo 23. El escrito de inconformidad se interpondrá ante la Coordinación de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador, cuando la averiguación verse sobre delitos graves, la que remitirá el escrito, en un término que no podrá exceder de tres días hábiles contados a partir de su presentación, al Subprocurador de Averiguaciones Previas correspondiente. El Subprocurador considerará los planteamientos del inconforme y resolverá en un plazo que no excederá de 15 días hábiles contados a partir de la recepción del escrito de inconformidad.

Artículo 68. “....”.

“...”.

“El escrito de inconformidad se interpondrá ante la coordinación de agentes auxiliares en los casos previstos en el artículo 64 anterior, la que remitirá el escrito, en un término que no podrá exceder de tres días hábiles contados a partir de su presentación, al Subprocurador de averiguaciones previas correspondiente el Subprocurador considerará los planteamientos del inconforme y resolverá en un plazo que no excederá de 15 días hábiles contados a partir de la recepción del escrito de inconformidad...”.

Desprendiéndose de lo anteriormente que el escrito de inconformidad, tratándose de delitos graves es decir, cuyo término medio aritmético exceda de cinco años de prisión, deberá ser dirigido y presentado ante la Coordinación de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador, que al recibir el escrito de inconformidad, remitirá en un término de tres días hábiles la averiguación previa y el escrito de inconformidad en comento a la autoridad que resolverá la inconformidad planteada; es decir, al Subprocurador de Averiguaciones Previas Centrales, ello cuando el No Ejercicio de la Acción Penal lo realice una Agencia de Investigación de las Fiscalías Centrales, será la Subprocuraduría de Averiguaciones Previas Centrales la competente para conocer del recurso aludido; así en el supuesto de que la determinación propuesta corresponda a una Agencia de Investigación de las Fiscalías Desconcentradas, será la Subprocuraduría de Averiguaciones Previas Desconcentradas, la competente para conocer del recurso aludido, y resolver lo conducente a efecto de emitir la resolución correspondiente en un término no mayor de quince días hábiles.

La Coordinación de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador, tratándose de delitos graves al recibir la indagatoria en la que se propuso el no ejercicio de la acción penal, inmediatamente la canalizará a la fiscalía, agencia y unidad de revisión que en turno corresponda, a efecto de emitir el dictamen de Procedencia pertinente en un plazo que no deberá de exceder de treinta días hábiles, de conformidad con lo establecido en los artículos 18 y 20 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y 64 y 67 del Acuerdo A/003/99.

Ahora bien, cuando el Fiscal o el Subprocurador correspondiente determinen la improcedencia del acuerdo de no ejercicio de la acción penal, remitirán la indagatoria a la unidad de investigación que realizó dicha propuesta, ordenando la practica de las diligencias que considere procedentes y pendientes por practicar, puntualizando las causas por las que considera inadecuada la determinación; dando vista de inmediato a la Fiscalía, en caso que del estudio realizado se desprendan probables responsabilidades del personal ministerial actuante en la indagatoria; lo anterior en cumplimiento a lo ordenado por los artículos 24 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y 69 del Acuerdo A/003/99 de anterior referencia.

Asimismo, el Subprocurador correspondiente devolverá la averiguación a la Agencia Investigadora del conocimiento, cuando resuelva improcedente la determinación del No Ejercicio de la Acción Penal, señalando las causas de improcedencia así como en su caso las diligencias necesarias para su integración y debida determinación, aunado a que si del estudio realizado se advierten probables responsabilidades, dará vista a la Contraloría Interna y Fiscalía Central de Investigación para Servidores Públicos, a efecto de su intervención en el ámbito de su competencia y atribuciones, lo que es ordenado por los artículos 24 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito

Federal y el Acuerdo A/003/99 emitido por el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, que refieren:

Artículo 24. Cuando el fiscal o el Subprocurador correspondiente resuelva improcedente la determinación de no ejercicio de la acción penal, devolverá la averiguación respectiva a la agencia del conocimiento para su integración debida, señalando las causas de la improcedencia y las diligencias necesarias para su determinación. Si del examen se desprenden probables responsabilidades, el fiscal o el Subprocurador dará vista de inmediato a la Contraloría y a la Fiscalía para Servidores Públicos.

Artículo 69. Cuando....el subprocurador correspondiente dictamine como improcedente la determinación de no ejercicio de la acción penal, devolverá la averiguación respectiva a la agencia del conocimiento para su integración debida, señalando las causas de la improcedencia y las diligencias necesarias para su determinación si del examen se desprenden probables responsabilidades el Subprocurador dará vista de inmediato a la contraloría y a la fiscalía para servidores públicos.

Como fue ya referido, para el caso de delitos no graves, por lo que hace a delitos grave en cumplimiento a lo dictado por los artículos 25 del Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y 70 del Acuerdo A/003/99 emitido por el Procurador General de Justicia del Distrito Federal; si la determinación del No Ejercicio de la Acción Penal es autorizada en definitiva, se archivará la averiguación previa, la que no podrá reabrirse sino por acuerdo fundado y motivado del Subprocurador de averiguaciones previas competente y en consulta con el Coordinador de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador, por acuerdo del Procurador o por resolución judicial ejecutoria; numerales en mención que versan de la siguiente forma:

Artículo 25. Una vez que se haya autorizado en definitiva la determinación de no ejercicio de la acción penal, se archivará el expediente, con la autorización del superior inmediato del agente del Ministerio Público responsable de la averiguación previa o, en su caso, de la Coordinación de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador. En este caso, la averiguación no podrá reabrirse, sino por acuerdo fundado y motivado del Subprocurador de Averiguaciones Previas competente y en consulta con el Coordinador de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador, por acuerdo del Procurador o por resolución judicial ejecutoria.

Artículo 70. Una vez que se haya autorizado en definitiva la determinación de no ejercicio de la acción penal, se archivará el expediente en este caso, la averiguación no podrá reabrirse, sino por acuerdo fundado y motivado del Subprocurador de averiguaciones previas competente y en consulta con el coordinador de agentes auxiliares, por acuerdo del procurador o por resolución judicial ejecutoria.

Es de acotarse, que la resolución emitida por el Subprocurador correspondiente, determinando procedente en definitiva el No Ejercicio de la Acción Penal deberá notificar de acuerdo a lo establecido por el párrafo tercero del artículo 68 del Acuerdo A/003/99 emitido por el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, en forma personal al denunciante, querellante, ofendido o persona legitimada para ello, en los términos previstos en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, que a la letra dice:

Artículo 68. “....

....;

“... El Subprocurador considerara los planteamientos del inconforme y resolverá en un plazo que no excederá de 15 días hábiles contados a partir de la recepción del escrito de inconformidad. Dicha resolución se notificará por el mismo procedimiento establecido en este acuerdo”.

Sin olvidar que además es procedente el juicio de amparo indirecto en contra de la resolución que confirme el no ejercicio de la acción penal, como lo prevé el artículo 20 párrafo cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que señala:

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

Por lo que la vía jurisdiccional se traduce en el juicio de garantías y se encuentra previsto en numeral 114 fracción VII de la Ley de Amparo, mismo que a continuación se transcribe:

Artículo 114. El amparo se pedirá ante el juez de distrito:"...

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

4.8. El juicio de amparo respecto del no ejercicio de la acción penal.

4.8.1. Principios rectores del Amparo.

El amparo es un medio de control coercitivo de la calidez del orden normativo, de naturaleza jurisdiccional por norma constituyente; esto es, el juicio constitucional que pueden promover los gobernados ante los Tribunales Federales para demandar la anulación de una norma individualizada o la determinación de la ineficacia de una norma general que, sin disponer de validez normativa, les afectan o les privan de algún derecho.¹¹⁵

El jurista Alberto del Castillo del Valle, conceptúa los principios constitucionales o fundamentales del amparo: "...representan las reglas que dan forma al juicio de garantías. Estos principios regulan los aspectos de procedencia del amparo, competencia para conocer de él, forma de tramitarlo, reglas de resolución del mismo y efectos de la sentencia que en ese juicio se dictan. Por ello se les denomina también como principios rectores del amparo. Algunos de los principios fundamentales del amparo han nacido junto con el y otros han ido creándose conforme se ha dado la evolución del juicio de garantías, encontrándose previstos en la Constitución General de la República (artículo 103 y 107), desglosándose en

¹¹⁵ SÁNCHEZ BRINGAS, Enrique; *Derecho Constitucional*, Ed. Porrúa, México, 1997, p.654.

diversos de la Ley de Amparo y siendo aclarados por la jurisprudencia judicial de la Federación”.¹¹⁶

4.8.2. Principios de parte agraviada.

Parte agraviada es la persona que teniendo la calidad de gobernado, reciente en su esfera jurídica los efectos de un acto de autoridad. Para que el juicio de amparo se inicie, se requiere que la persona afectada por ese acto, promueva la demanda respectiva, siendo esa una de las características del amparo como medio de control constitucional por órgano judicial.

La parte agraviada en amparo, siempre es un sujeto que tiene la condición de gobernado, siendo gobernado la persona cuya esfera de derechos puede ser afectada por actos de autoridad. Cuando se actualiza esa lesión, se estará ante un agraviado, quien al entablar la demanda de amparo, adquiriría la condición de quejoso. Si el agraviado no promueve la demanda de garantías entonces permanecerá en la condición de agraviado; pero se entabla la demanda para dar cabida al juicio, se convierte en quejoso.¹¹⁷

Este principio se encuentra inscrito en el artículo 107 fracción i Constitucional, que dispone que “el juicio de amparo se seguirá siempre a instancia de parte agraviada”, por lo que no funciona oficiosamente en nuestro país, ya que requiere invariablemente la instancia de parte, por un acto de autoridad en los casos especificados por el artículo 103 de la Constitución; el juicio de Amparo sólo puede generarse con la acción que lleve a acabo la parte agraviada. Significa que sólo el gobernado puede iniciar el procedimiento constitucional.

¹¹⁶ DEL CASTILLO DEL CALLE, Alberto; *Primer Curso de Amparo*, Ed. Edal, México, 1998, p.52.

¹¹⁷ Idem p..56

4.8.3. Principio de la existencia del agravio persona y directo

Conforme a este principio, el gobernado sólo tiene derecho a accionar la petición de amparo cuando exista un daño o perjuicio en su esfera jurídica causado por el acto de la autoridad. Este fenómeno se manifiesta cuando la autoridad actúa contraviniendo alguno de los derechos del gobernado, consagrados en el primer capítulo de la Constitución.

El artículo 4° de la Ley reglamentaria establece, que el juicio de amparo únicamente puede promoverse por la parte a quien perjudique el acto o la ley que se reclama.

El daño o perjuicio debe ser atribuido a una autoridad, violando una garantía individual, o al invadir esferas de competencia federal o local, en sus correspondientes ámbitos, tal y como lo establece el artículo 103 constitucional.

El jurista Ignacio Burgoa respecto del agravio refiere: "es la causación de un daño, es decir, de un menoscabo patrimonial o no patrimonial, o de un perjuicio, no considerado como la privación de una garantía lícita, sino como cualquier afectación cometida a la persona o a su esfera jurídica".¹¹⁸

Para que el amparo prospere es menester que el quejoso acredite que el acto reclamado existe; que ese acto lo lesiona en su patrimonio; y que además esa lesión tiene una relación inmediata con motivo del surgimiento del propio acto, lo que implica la presencia del principio de la existencia de un agravio personal y directo.

Esto es, el agravio debe ser personal para que pueda ser causa generadora del juicio de amparo, esto, debe recaer en una persona determinada, ya sea física o moral, por lo que a contrario sensu, todos aquellos daños o perjuicios en que puede

¹¹⁸ BURGOA ORIHUELA, Ignacio ob. cit. p.270.

manifestarse el agravio, que no afecten a una persona concretamente, no pueden considerarse como agravios desde el punto de vista de nuestro juicio de amparo.

También el agravio debe ser directo, de realización presente, en el pasado inmediato o de inminente realización futura; de ahí que si existe la posibilidad en el sentido de que cualquier autoridad cause a una persona un daño o perjuicio, sin que la producción de peste sea inminente o pronta a suceder, no se podrá considerar como objeto o materia de afectación que hagan posible la existencia del amparo.

Desde luego que el gobernado afectado califica la naturaleza del agravio que en forma directa se le produce, sin perjuicio de que el juez de amparo oportunamente determine si tal afectación es o no existente.

4.8.4. Principio de la prosecución judicial

También contemplado por el artículo 107 de la Constitución Federal, que refiere que: “todas las controversias de que habla el artículo 103 se sujetarán a los procedimientos formales del orden jurídico que determina la ley”.

En contra de la autoridad responsable el quejoso endereza la acción de amparo, la que de ninguna manera implica un ataque o impugnación a su actividad integral, sino sólo a aquél acto que produce el agravio, por lo que en caso de que órgano de control la declare probada y ordene la reparación consecuente, dicha autoridad no sufre menoscabo alguno en su prestigio y reputación.

Este principio exige que todos los juicios de amparo se sustancien respetando las diversas reglas que se encuentran inscritas tanto en la Constitución (artículo 107) como las que dan forma a la Ley de Amparo (artículo 107 en su inciso de la Constitución y 2 de la Ley de Amparo).

El juicio de amparo, implica un verdadero proceso judicial, en el cual se deberán observar las “formas del orden jurídico que determine la ley”,¹¹⁹ presuponiendo que en su tramitación, se suscitará un verdadero debate o controversia entablados entre el promotor del amparo y la autoridad responsable, como partes principales del juicio.

Este principio revela la naturaleza jurisdiccional del amparo, porque su tramitación reúne las características y comprende las etapas de todo procedimiento calificado como juicio, demanda, contestación (informe con justificación de la autoridad), ofrecimiento de pruebas, alegatos, sentencia y recursos; es decir, constituye una controversia que dispone de autonomía procesal.

4.8.5. Principio de la relatividad de los efectos de las sentencias de Amparo.

Principio que tiene sus orígenes en el Acta de Reforma del 47, en el artículo 25, y se concebía de la siguiente manera: “la sentencia será siempre tal, que sólo se ocupe de individuos particulares, limitándose a ampararlos y protegerlos en el caso especial sobre el que verse la queja, sin hacer una declaración general respecto de la ley o acto que lo motivare.”¹²⁰

Se encontraba ya contemplado en la Constitución yucateca de 1640, así como en las instituciones jurídicas, en las que nuestro juicio de amparo encuentra sus precedentes históricos, responde a una necesidad jurídico-política.

¹¹⁹ Idem. p. 274.

¹²⁰ Idem. p. 247.

Se refiere a la denominada fórmula Otero, que consiste de acuerdo con la fracción II del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en que las sentencias de amparo serán de tal manera que sólo se ocupen de individuos particulares –gobernados- limitándose a ampararlos y protegerlos en el caso especial sobre el que verse la queja, sin hacer declaraciones generales respecto de la ley o acto que la motivó.

“Uno de los principios más característicos del amparo, es el de la relatividad de los efectos de la sentencia de amparo, que lo ubica como un medio de control Constitucional por órgano judicial. Dicho principio implica que la ejecutoria en que se otorgue el amparo y protección de la justicia federal, solamente beneficiará a quien haya comparecido ante el juez federal en demanda de la declaratoria de inconstitucionalidad del acto reclamado, sin que otras personas que sean afectados o agraviados por el mismo acto de autoridad, puedan verse favorecidas con esa sentencia que declara inconstitucional el acto reclamado. (Arts. 107 frac. II Const. y 76 L.A.)”¹²¹

En forma tal, que si la declaración de inconstitucionalidad de una ley tuviese alcance absoluto, tal declaración implicaría la derogación o abrogación de ésta, entonces el órgano jurisdiccional tiene el papel de legislador invadiendo esferas que no son de su competencia con el consecuente desequilibrio entre los poderes estatales, e incluso, la supeditación del legislativo al judicial, siendo entonces, las sentencias respectivas, contraen su eficacia al caso concreto que hubiese suscitado el ejercicio de la acción por parte del agraviado, relevándose únicamente a éste del cumplimiento de la ley reclamada, la cual conservará su fuerza normativa frente a los que no la hayan impugnado.

Acorde a este principio, el acto o la ley refutados inconstitucionales por el agraviado, no se anulan por el órgano de control mediante una declaración general que propiamente engendra su invalidez, sino que se invalidan en cada caso concreto, sin que por ello la tutela del orden constitucional tenga menor eficacia.

¹²¹ DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto; Ob. Cit. p.76.

Así mismo, este principio también se refiere, a que sus efectos sólo son para la autoridad o autoridades que hayan figurado como responsables en el juicio respectivo; por lo que no toda autoridad está obligada a acatar una resolución constitucional o suspensiva dictada en un juicio de amparo en el que no haya sido parte, sino únicamente aquella que por razón de sus funciones deba intervenir en la ejecución de la decisión judicial correspondiente.

4.8.6. Principio de definitividad.

En las fracciones III y IV del artículo 107 Constitucional se regula este principio por virtud del cual se obliga al gobernado afectado por un acto de autoridad a agotar todas las instancias y recursos establecidos por la ley que rija el acto que les afecte y si no combate ese acto a través de los medios ordinarios de impugnación, el juicio constitucional resulta improcedente.

Lo define Burgoa como “el agotamiento o ejercicio previo y necesario de todos los recursos que a la ley que rige el acto reclamado establece para atacarlo, bien sea modificándolo, confirmándolo o revocándolo, de tal suerte que, existiendo dicho medio ordinario de impugnación, sin que lo intervenga el quejoso, el amparo es improcedente”.¹²²

La existencia de este principio es pertinente porque siendo el amparo la última posibilidad que tiene el gobernado para defender sus derechos, los actos que integran su materia deben ser definitivos, es decir, no susceptibles de ser modificadorio a través de instancias o recursos ordinarios.

En resumen, el principio de definitividad del juicio de amparo, implica la obligación del quejoso, de agotar, previamente a la interposición del mismo, los

¹²² NORIEGA Alfonso; Ob. Cit. p.282.

recursos ordinarios que puedan revocar o modificar los actos reclamados, pero estos recursos deber estar previsto en la ley normativa del acto o de los actos que se impugnen; aunado a que para que exista la obligación por parte del quejoso de agotar previamente los recursos ordinarios tendientes a revocar el acto reclamado es necesario que le medio común de defensa esté previsto por la ley rectora del acto impugnado, en forma expresa, y no que por analogía se considere a dicho recurso como procedente para tal efecto.

Este principio presenta diversas excepciones que a continuación se mencionan:

-Si los actos reclamados consisten en deportación, destierro, o cualquier otro de los prohibidos por el artículo 22 de la carta magna o importen peligro de privación de la vida, el agraviado no está obligado a agotar previamente el amparo y ningún otro medio de defensa legal ordinario.

-Tratándose del auto de término constitucional, no hay necesidad de agotar ningún recurso legal ordinario contra él, ante de acudir al amparo, sino que puede impugnarse en la vía constitucional directamente.

-Cuando se reclamen violaciones a los artículos 16, 19 y 20 de la constitución federal, no es necesario agotar otro medio de defensa.

-Cuando el quejoso no ha sido emplazado legalmente en un determinado procedimiento, no tiene obligación de interponer los recursos ordinarios que la ley del acto consigna, para impugnar éste en la vía de amparo.

-En materia administrativa, cuando la reconsideración administrativa no está expresamente establecida por la ley del acto, no puede tener por efecto interrumpir el término par pedir amparo y puede desecharse de plano.

-También en materia administrativa, cuando la reconsideración administrativa no está expresamente establecida por la ley del acto, no puede tener por efecto interrumpir el término para pedir amparo y puede desecharse de plano.

-También en materia administrativa, cuando el acto de autoridad sea susceptible de impugnarse por dos o más recursos cuyo ejercicio se seleccione por agraviado, no es necesario que se agoten ambos antes de entablar la acción constitucional.

-Si en el mandamiento escrito que se contenga el acto reclamado, no se citan los fundamentos legales o reglamentarios en que se base, el agraviado no está obligado a interponer previamente al amparo o algún medio de defensa aunque este previsto legalmente.

-El quejoso no está obligado a entablar ningún recurso legalmente establecido contra el acto de autoridad reclamado, si con motivo de su interposición, la ley que lo rija exige mayores requisitos que los previstos en la ley de amparo para otorgar la suspensión o por mayoría de razón, si dicho recurso, juicio o medio de defensa legal no suspende los efectos del acto impugnado.

-Cuando los actos emanados de algún procedimiento afectan a terceros extraños a él, éstos no tiene la obligación de interponer algún recurso ordinario, sino que pueden impugnarlos directamente en amparo.

-Respecto del amparo contra ley, no opera el principio de definitividad.

-Cuando el acto reclamado afecta a terceros extraños al juicio o procedimiento del que emana, no es necesario agotar los medios ordinarios de impugnación.

4.8.7. Principio de estricto derecho y suplencia de la queja deficiente.

El principio responde al concepto individualista y liberal predominante en el momento en que se creó el amparo, porque entonces sólo se percibió como objeto del amparo la defensa de los derechos individuales.

El jurista Alfonso Noriega acota:

“la suplencia de la queja deficiente, tiene su antecedente legal y doctrinal, en la suplencia del error, consignada desde la Ley de 1882; los constituyentes de 1917 que en buena parte habían sufrido persecuciones y prisiones arbitrarias, conocían por haberlos experimentado en carne propia, los beneficios del juicio de amparo con ello, las dificultades para hacer valer dicho remedio constitucional en su defensa, por su carácter técnico y formalista; en esa virtud, encontraron una forma de hacer accesible a los particulares la protección de la Justicia Federal, ampliando y perfeccionando la institución de la suplencia del error, precisamente en materia penal, hasta hacerla extensiva a la suplencia misma de la queja en lo que se refiere a los agravios o conceptos de violación”.¹²³

El juzgador no puede suplir los conceptos de violación que el gobernado no hay hecho valer en su demanda; se ve imposibilitado par suplir las deficiencias de la demanda de que se trata, colme las omisiones en que haya incurrido el quejoso, o los sustituyan en la estimación jurídica de dichos actos desde el punto de vista constitucional.

Derivado de este principio el juzgador de amparo, no tiene libertad para apreciar todos los posibles aspectos inconstitucionales del acto reclamado, sino que debe constreñirse a ponderar únicamente aquellos que se traten en la demanda de garantías como conceptos de violación, puesto que el órgano de control constitucional, sólo debe analizar los conceptos de violación expuestos en la demanda respectiva, sin formular consideraciones de inconstitucionales de los actos reclamados que no se relacionen con dichos conceptos.

¹²³ Idem p.809.

Es como la defensa de los intereses privados corresponde íntegramente a sus titulares, razón por la cual, debe pesar sobre ellos la carga de formular los conceptos de violación, sin poder ampliar el contenido de dichos conceptos de violación con el pretexto de suplir alguna deficiencia en la presentación de los mismos.

El párrafo segundo de la fracción II del artículo 107 de la Constitución Federal; establece en el juicio de amparo deberá suplirse la deficiencia de la queja de acuerdo con lo que disponga la Ley de Amparo; y ésta en su numeral 79 contempla que la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Tribunales Colegiados de Circuito y los Jueces de Distrito, deberán corregir los errores que adviertan en la cita de los preceptos constitucionales y legales que se estimen violados, y podrán examinar en su conjunto los conceptos de violación y los agravios, así como los demás razonamientos de las partes, a fin de resolver la cuestión efectivamente planteada, pero sin cambiar los hechos expuestos en la demanda.

El suplir la deficiencia de la queja o bien la deficiencia de la demanda de garantías implica no ceñirse a los conceptos de violación expuestos en la demanda 90 de garantías, sino que para conceder al quejoso la protección federal, el órgano de control constitucional, puede hacer valer oficiosamente cualquier aspecto inconstitucional de los actos reclamados.

Tal suplencia, es diferente a la corrección del error a que hace mención el artículo 79 de la Ley de Amparo, que como ya se mencionó, dispone que se deberán corregir los errores advertidos en la cita de preceptos constitucionales y legales que se estimen violados, examinado en su conjunto los conceptos de violación y agravios, para resolver la cuestión efectivamente planteada, sin cambiar los hechos expuestos.

4.8.8. Cumplimiento de las sentencias de Amparo.

La autoridad responsable debe acatar la sentencia, concesoria del amparo, a fin de que quede restablecido el orden constitucional mexicano y se restituya al gobernado en el pleno goce de la garantía individual violada; por tanto, la autoridad debe dejar sin vigencia todo lo que haya hecho contrariamente a la Constitución, abstenerse de hacer todo lo que sea necesario de la misma, o hacer lo que ella le impone como obligación, como lo precisa el artículo 80 de la Ley de Amparo; a ello se le llama cumplimiento de la sentencia de amparo.

Así las resoluciones definitivas que sobresean o nieguen el amparo; son eminentemente declarativas, pues se concretan a constatar causas de improcedencia, o bien a establecer la constitucionalidad del acto o actos reclamados, convalidando la actuación de la autoridad responsable impugnada por el quejoso.

Ahora bien, cuando se le concede al agraviado el amparo y protección de la Justicia Federal, se condena a la autoridad o autoridades responsables a reparar el agravio inferido, restituyendo al quejoso en el goce y disfrute de la garantía constitucional violada, la cual variara según el caso concreto de que se trate, atendiendo a la garantía o garantías contravenidas por la autoridad responsable.

Alberto del Castillo del Valle, opina que hay cumplimiento de la sentencia concesoria del amparo, que:

“...cuando la autoridad responsable observa y acta puntualmente la sentencia decretada por el juez federal. Ese cumplimiento debe presentarse en relación a todas las ejecutorias de amparo, puesto que solamente de esa forma será factible que se viva dentro de un auténtico estado de derecho, al abrigo de la Constitución”.¹²⁴

Asimismo, Alfonso Noriega distingue entre ejecución y cumplimiento de las sentencias de amparo:

¹²⁴ DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto; Ob. Cit. p. 156.

“La ejecución, como acto de imperio que tiende a lograr el cumplimiento de la sentencia, incumbe a los jueces de Distrito, a los Tribunales Colegiados de Circuito, o a la Suprema Corte de Justicia, en sus respectivas jurisdicciones. Por otra parte, el cumplimiento es, precisamente, el acatamiento por parte de la autoridad responsable de la sentencia dictada por la autoridad de control”.¹²⁵

El cumplimiento de las ejecutorias de amparo, para Ignacio Burgoa consiste en “invalidar los actos reclamados cuando sean de carácter positivo y en restituir al agraviado en el pleno uso y goce de la garantía que se haya estimado violada, restableciendo las cosas al estado en que se encontraban antes de dichos actos”.¹²⁶

Al respecto el artículo 80 de la Ley de Amparo, establece:

“La sentencia que concede el amparo tendrá por objeto restituir al agraviado en el pleno goce de la garantía individual violada, restableciendo las cosas al estado que guardaban antes de la violación, cuando el acto reclamado sea de carácter positivo; y cuando sea de carácter negativo, el efecto del amparo será obligar a la autoridad responsable a que obre en el sentido de respetar la garantía de que se trate ya cumplir, por su parte, lo que la misma garantía exija.”

Por otro lado, dada la naturaleza de las garantías violadas, el jurista Ignacio Burgoa, considera que puede darse tres tipos de violaciones dada la naturaleza de las garantías violadas, y que a saber son:¹²⁷

a) Violaciones formales.

Las violaciones formales acontecen cuando el acto reclamado carece de la motivación o fundamentación debida. En este caso, la concesión del amparo obliga a la autoridad a anular el acto impugnado, así como todas sus consecuencias y efectos, sin perjuicio de que, en ejercicio de sus funciones legales, pueda emitir otro

¹²⁵ NORIEGA, Alfonso; *Lecciones de Amparo*, 6ª ed., Ed. Porrúa, México, 2000, tomo II, p. 797.

¹²⁶ BURGOA ORIHUELA, Ignacio; *Ob. Cit.*, p. 555.

¹²⁷ *Idem.* p. 556.

acto frente al quejoso en el mismo sentido, o bien diferente, purgando los vicios formales que le afectaban.

b) Violaciones improcedentes.

Sucedan durante la secuela del procedimiento judicial o administrativo que se siga en forma de juicio. Se manifiesta generalmente en la privación de algún derecho procesal del quejoso que trascienda a la decisión con que culmine definitivamente el procedimiento respectivo. El efecto de la ejecutoria de amparo, consistirá entonces, en reponer el procedimiento desde la primera violación que se haya considerado fundada en dicha ejecutoria, anulando la decisión redactada y todas sus consecuencias y efectos, para observar lo dispuesto en el citado artículo 80 de la Ley de Amparo.

c) Violaciones materiales.

Las violaciones materiales pueden darse en diversos supuestos por ejemplo:

INCOMPETENCIA DE LA AUTORIDAD.- Se refiere a que la autoridad que emitió el acto reclamado no estaba facultada para ello, por lo que la concesión del amparo será para el efecto de que se invalide aquél, sin que la propia autoridad pueda volverlo a emitir, sino se incurriría en una repetición del acto reclamado.

INAPLICABILIDAD DE LOS PRECEPTOS EN QUE SE APOYO EL ACTO RECLAMADO.- Esto sucederá en el caso de que las disposiciones legales o reglamentarias invocadas, no se adecuen a la situación concreta del quejoso, traduciéndose la inaplicación de las mismas en contravención a la garantía de legalidad prevista en los artículos 14 y 16 constitucionales, el cumplimiento de la

ejecutoria de amparo en este supuesto, será para el efecto de que de igual manera, se invalide el acto reclamado y sus efectos o consecuencias, sin que la autoridad responsable deba emitir otro acto con igual sentido de afectación.

Amparo contra disposiciones generales.- Esta hipótesis se presentará cuando se haya otorgado la protección federal contra disposiciones legales o reglamentarias inconstitucionales, por lo que esta no deberán volverse a aplicar al quejoso por ninguna autoridad del estado.

Actos inconstitucionales en sí mismos.- Cuando se conceda el amparo contra actos inconstitucionales en sí mismo, además de su invalidación, conlleva la imposibilidad de que tales actos vuelvan a producirse, por lo que ningún órgano del Estado puede realizarlo.

El Ministerio Público Federal tiene la obligación de vigilar que ningún expediente se archive, sino se ha obtenido el cumplimiento exacto de la sentencia en que se haya concedido al agraviado la protección constitucional o apareciere que ya no hay materia para la ejecución, ello en apego a lo previsto por el artículo 113 de la Ley de Amparo.

Referente al cumplimiento de las ejecutorias, el maestro Juventino V. Castro destaca algunos casos especiales en relación con el cumplimiento de las ejecutorias:

La ejecución de las sentencias de amparo deben llevarse a efecto contra cualquier poseedor de la cosa detenida, aun cuando aquél alegue derechos que pudieren ser incuestionables, pero que no fueron tenidos en cuenta al dictarse la ejecutoria;

Tratándose del cumplimiento de un fallo que concede la protección constitucional, ni aún los terceros que hayan adquirido de buena fe derechos que se lesionen con la ejecución del fallo protector, pueden entorpecer la ejecución del mismo;

Las autoridades, al ejecutar una sentencia de amparo, no deben limitarse a pronunciar una nueva resolución en que se ajusten a los términos del fallo constitucional, sino que además deben vigilar que esa nueva sentencia se cumpla por sus inferiores;

Cuando una sentencia de amparo ordena que se restituya a alguien en la posesión perdida, la restitución debe hacerse con todo lo existente en el inmueble devuelto, aún cuando pertenezca a personas extrañas al juicio, si

resulta imposible separarlo de la superficie del suelo o del subsuelo; debiendo los terceros deducir su acción impugnatoria en el juicio que corresponda."¹²⁸

Sin embargo, las autoridades constreñidas a acatar la sentencia de amparo, en ocasiones incurren en incumplimiento con las mismas o la cumplimentan en parte, incluso le dan un cumplimiento distinto al contenido real de la ejecutoria, o que vayan más allá de lo sentenciado, dando pauta a que el juez que conoció del juicio, ventile un incidente para orillar a esa autoridad a obedecer la ejecutoria concesoria de amparo, para restablecer así el orden constitucional, incidente que se contempla dentro de los artículos 104 al 113 de la Ley de Amparo.

Respecto del incumplimiento de una ejecutoria, la Ley u la doctrina de la Suprema Corte de Justicia, señala que puede tener lugar en los siguientes casos:

Por abstención de la autoridad o autoridades, contra las que se concede el amparo, a efectuar los actos a que obliga el fallo protector, es decir, cuando hay principio de ejecución.

Cuando cumplimentada la ejecutoria, la autoridad o autoridades responsables, repiten los actos por los que se concedió la protección.

Por defectuosa ejecución de la sentencia, o sea cuando la autoridad responsable lleva a cabo únicamente parte de los diversos actos a que obligue la ejecutoria, dejando pendientes otros, es decir, cuando se ha operado sólo un principio de ejecución.

¹²⁸ CASTRO JUVENTINO, V; *El Sistema del Derecho de Amparo*, Ed. Porrúa México 1999. pp. 244-245.

Cuando la autoridad responsable, en cumplimiento de la ejecutoria, lleva a cabo además de los actos a que está obligada, otros más que conceptúa incluidos dentro de aquellos que impone la sentencia.

El Capítulo XII de la Ley de Amparo aborda la ejecución de las sentencias, estableciendo con relación al incumplimiento distintas hipótesis de las que a modo de referencia se hace alusión a lo previsto por el artículo 80 de la Ley en cita, en el sentido de que la sentencia que concede el amparo tendrá por objeto restituir al agraviado en el pleno goce de la garantía individual violada, restableciendo las cosas al estado que guardaban antes de la violación, cuando el acto reclamado sea de carácter positivo; y cuando sea de carácter negativo, el efecto del amparo será obligar a la autoridad responsable a que obre en el sentido de respetar la garantía de que se trate y a cumplir por su parte, lo que la misma garantía exija.

4.9. Juicio de Amparo Indirecto contra el No Ejercicio de la Acción Penal.

El amparo indirecto es conocido también como amparo bi-instancial, porque admite la sustanciación de una segunda instancia procesal en la que se impugna la sentencia emitida por el juzgador que conoció del juicio en primer orden (recurso de revisión). Este amparo es el genuino juicio de garantías, existiendo regulada una gama de hipótesis de procedencia y su trámite es más acorde con la idea del proceso, que la propia del juicio de amparo directo.

En primera instancia conocer del juicio de amparo directo:

Los Jueces de Distrito, (Arts. 107 fracc. VIII, const. y 114 LA.).

Los Tribunales Unitarios de Circuito (arts. 107 fracc. VII, const. y 29 fracc. I, LA arts. 107 fracc. v, const. o.p.j.f.).

ó los superiores jerárquicos de la autoridad responsable (competencia concurrente) (arts. 107 fracc.XII, const. y 37 LA).

Corresponde conocer del amparo indirecto en segunda instancia:

La Suprema Corte de Justicia en pleno o en salas (amparo contra leyes, por invasión de competencias entre autoridades federales y locales o por la interpretación que de un precepto constitucional haga el juez de primera instancia.

ó un Tribunal Colegiado de Circuito (amparo de legalidad).

Atendiendo a la competencia referida, a este tipo de juicio constitucional se le llama amparo indirecto, con posterioridad a que un Juez de Distrito, Tribunal Unitario de Circuito o superior jerárquico de la autoridad responsable, conoce y resuelve el problema de constitucionalidad que le fue sometido a su jurisdicción, la Suprema Corte de Justicia y los Tribunales Colegiados de Circuito, resolviendo la litis plateada; en tanto que del amparo directo o uni-instancial conocen en forma mediata y sin necesidad de una instancia previa ante otro órgano, el Tribunal Colegiado de Circuito competente material y territorialmente.

El amparo es definido por el maestro Octavio A. Hernández señalando:

“es una de las garantías del contenido de la jurisdicción constitucional mexicana, que se manifiesta y realiza en un proceso judicial extraordinario constitucional y legalmente reglamentado, que se sigue por vía de acción, y cuyo objeto es que el Poder Judicial de la Federación o los órganos auxiliares de éste, vigilar imperativamente la actividad de las autoridades, a fin de asegurar, por parte de éstas, y en beneficio de quien pida el amparo directamente, el respeto a la Constitución y su Ley Reglamentaria.”¹²⁹

A partir del 31 de siembre de 1994, por adición al artículo 21 Constitucional se estableció a favor de los gobernados el derecho a impugnar vía jurisdiccional las

¹²⁹ HERNÁNDEZ, Octavio; *Curso de Amparo*, 2ª ed., Ed. Herrera, México 1993. p. 6

resoluciones del Ministerio Público sobre el No Ejercicio de la Acción Penal y desistimiento de la Acción Penal y desistimiento de la Acción Penal, a los que perjudiquen tales resoluciones, y como tal debe ser respetado por toda autoridad de acuerdo al principio de irrestricto respeto a las mismas, contenido en el artículo 1° de la propia Constitución de los Estados Unidos Mexicanos.

Derecho aludido, que indiscutiblemente tiene la naturaleza de las garantías individuales, pues se contiene en la Constitución Federal; estableciéndose a favor de los gobernados tiene que ser respetado por toda autoridad y no puede ser restringido ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que la propia Constitución prevé.

El sentimiento de impunidad que prevalecía con antelación a la reforma el artículo 21 constitucional, llevó a considerar el estado de indefensión en que quedaba el ofendido por el delito sin posibilidad alguna de examinar la legalidad y control constitucional, respecto de la determinación del Ministerio Público investigador en la que decidía sobre el no ejercicio de la acción penal; salvo el control jerárquico interno existente en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, su Reglamento y demás disposiciones internas.

En efecto, no ha sido satisfactorio para quienes estudian el papel del ofendido en el procedimiento penal, que se invoque como característica de la actuación del órgano acusatorio su buena fe, no los intereses sociales que dice representar, muchas veces se encuentran comprobados los elementos materiales del cuerpo del delito y la probable responsabilidad, y aún así por múltiples razones a veces se prescribe de la persecución penal apoyado en el principio de oportunidad que autoriza el No Ejercicio de la Acción Penal.

Sin embargo, cierto es que no todos los hechos que son motivo de querrela o denuncia ante el Ministerio Público comprueban dentro de la indagatoria los

elementos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, luego entonces, no todas las conductas de que conoce el Ministerio Público provocan la actividad persecutoria del estado o la búsqueda de una resolución judicial.

Los principios que rigen la actividad del Ministerio Público, ligados a la promoción de la acción: legalidad, necesidad, oportunidad, discrecionalidad, esencialmente; y si bien algunos sostienen que en México priva el principio de obligatoriedad, por la facultad que incumbe al Ministerio Público de la persecución de los delitos, en la realidad se privilegia el de oportunidad o discrecionalidad, sin menoscabo de erradicar la arbitrariedad y respetar el régimen de legalidad.

A lo que es menester enfatizar, que sí el Ministerio Público Investigador atendiendo a principios de oportunidad se juega a ejercitar la acción penal indebidamente, no sólo lesiona gravemente su función verdadera, sino que hace nulatoria otra, tan respetable y tan valiosa como la suya, que no podrá resolverse en el proceso penal, sobre los derechos de la víctima del delito, y no es posible admitir que si su excitativa al órgano jurisdiccional da vida al proceso penal, su abstención, fundamentalmente en el caso de alejarse de sus funciones y del ordenamiento jurídico quede sustraída a los medios de impugnación y al más calificado de todos ellos, que entre nosotros es el control constitucional.

Era conveniente y justo que existiera un derecho de impugnación ante autoridad distinta para conceder las garantías formales y sustantivas de imparcialidad; con lo que se puso fin a la añeja polémica que presuponía que las resoluciones del Ministerio Público no deberían sujetarse a un control de legalidad ejercicio por órgano distinto, ya que se invadiría el monopolio que le enviste.

A partir de la reforma del artículo 21 constitucional, que actualmente permite que las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio de la acción penal

pueden ser impugnadas por la vía jurisdiccional, queda de manifiesto, se insiste, que la intervención del poder judicial federal en su función de instructor y resolutor del juicio de amparo, no invade el monopolio del Ministerio Público respecto del ejercicio, no ejercicio o desistimiento de la acción penal, toda vez que en tal carácter no llega a conocer como juez ordinario, ni en primer ni en segunda instancias del proceso; ya que su investidura como juzgador constitucional no le corresponde valorar acciones, pruebas y personas para aplicar las leyes con el conocimiento inmediato de los hechos que acontecieron, pues respetando el arbitrio de los jueces del orden común al respecto, solamente juzga, a través del juicio de amparo como tribunal de garantías constitucionales que es, si con motivo de los actos de autoridad, sea ésta judicial, legislativa o administrativa, se han conculcado o no los derechos del gobernado garantizados por la Constitución, otorgando o negando la protección de la justicia federal en cada caso en concreto, evitando en su caso eventuales o verdaderos abusos, injusticias e impunidad.

Para poder explicar la procedencia del amparo contra las resoluciones del Ministerio Público respecto de su determinación del No Ejercicio de la Acción Penal, es menester señalar algunas consideraciones que sobre el amparo se han expuesto, iniciando con lo establecido por el artículo 1° de la Ley de Amparo que a la letra dice:

Artículo 1°. El juicio de amparo tiene por objeto resolver toda controversia que se sustente:

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

Respecto de la procedencia del juicio de amparo contra los actos del Ministerio Público, Ignacio Burgoa Orihuela precisa:

“Por nuestra parte, no estamos de acuerdo con la improcedencia del juicio de amparo contra los actos del Ministerio Público cuando realiza o deje de realizar funciones persecutorias de los delitos. Bien es verdad que cuando dicha institución resuelve no ejercitar la acción penal, está obrando conforme una facultad que le confiere la Constitución; mas ésta en manera alguna excluye la posibilidad de que cuando el no ejercicio de dicha acción no se justifica, la decisión negativa correspondiente sea impugnabile. Es más, la Ley Suprema, en su artículo 102, impone el Ministerio Público Federal la obligación de perseguir, ante los tribunales, todos los delitos de orden federal; en otras palabras, tal ordenamiento no solamente consagra en su artículo 21 a favor de dicho órgano (federal o local) la facultad de perseguir los delitos, sino que impone a este la obligación correspondiente”.¹³⁰

La autoridad Ministerial, al determina el ejercicio o no de la acción penal, está ejecutando verdaderos actos de autoridad y al ser susceptibles de violar garantías individuales es correcto que sean examinados en la vía constitucional.

Como someramente se mencionó anteriormente, en materia de amparo indirecto, la competencia de los Jueces de Distrito está expresamente regulada en la fracción VI del artículo 107 constitucional, en la que desde 1917 se contemplan algunos principios fundamentales a los que sujeta este tipo de amparo, que procede básicamente contra ciertos actos judiciales, contra leyes y contra actos de autoridad administrativa, precisando:

“....El amparo contra actos en juicio, fuera de juicio o después de concluido, o que afecten personas extrañas al juicio, contra leyes o contra actos de autoridad administrativa, se interpondrá ante el juez de distrito bajo cuya jurisdicción se encuentre el lugar en que el acto reclamado se ejecute o trate de ejecutarse...”.

¹³⁰ BURGOA ORIHUELA, Ignacio; Ob. Cit., p. 480

De igual forma, el artículo 114 de la Ley de Amparo en su fracción VII, adicionada por cierto el 9 de julio del 2000, prevé concretamente la procedencia del juicio de amparo indirecto contra las resoluciones del Ministerio Público sobre el No Ejercicio de la Acción Penal, indicando:

Artículo 114. El amparo se pedirá ante el Juez de Distrito:

VII. Contra las resoluciones del ministerio público que confirmen el no ejercicio o el desistimiento de la acción penal, en los términos de lo dispuesto por el párrafo cuarto del artículo 21 constitucional.

Bien podrá entenderse que la competencia recae sobre un Juez de Distrito en Materia Administrativa, para conocer del juicio de amparo en comento, al ser emitida por un órgano totalmente administrativo, no obstante la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación en su numeral 51 fracción I establece entre otros supuestos que conocerán de los juicios de garantías que se promuevan contra actos de cualquier autoridad que afecten la libertad personal los Jueces de Distrito de amparo en materia penal.

Empero, si bien la naturaleza de la resolución de No Ejercicio de la Acción Penal por el órgano que la realiza, es formalmente administrativa y por su naturaleza intrínseca, es materialmente penal; luego entonces, la competencia para el conocimiento del juicio de amparo en su contra le corresponde a un Juez de Distrito en la mencionada materia; porque al tratarse de una resolución materialmente penal, la competencia se ubica en el numeral 51 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, que contempla las atribuciones de los Jueces de Distrito en los juicios de amparo para conocer de actos materialmente penales, es decir, regula la procedencia particular y específica del amparo indirecto en su materia penal.

A raíz de la reforma al artículo 21 Constitucional por adición de su párrafo cuarto en el que se establece que la resolución del Ministerio Público respecto del No Ejercicio de la Acción Penal, es impugnabile en vía jurisdiccional, precisando al respecto:

Artículo 21. “....

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

Así, por reforma a la Ley de Amparo, publicada el nueve de junio del dos mil en el Diario Oficial de la Federación, se reguló la procedencia de amparo en contra del No Ejercicio de la Acción Penal o del desistimiento de la misma, disponiéndose en todo a la procedencia en mención en sus artículos 10 y 114 lo siguiente:

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

III. Contra las resoluciones del ministerio público que confirme el no ejercicio o del desistimiento de la acción penal, en términos de los dispuesto por el párrafo cuarto del artículo 21 constitucional.

Artículo 114. El amparo se pedirá ante el Juez de Distrito:

VII. Contra las resoluciones del ministerio público que confirme el no ejercicio ó el desistimiento de la acción penal, en términos de lo dispuesto por el párrafo cuarto del artículo 21 constitucional”.

En tal virtud, el acto del Procurador General de la República, del Procurador de una entidad federativa ó del Tribunal que conozca de la vía de impugnación en contra de la determinación que niegue el ejercicio de la acción penal, en que se

confirme el No Ejercicio de la Acción Penal ó el desistimiento de la misma, admite en contra la sustanciación del juicio de amparo indirecto, del que conoce un Juez de Distrito de Amparo en Materia Penal; cabe señalar que la procedencia del juicio de garantías está condicionada a que se haya agotado el recurso administrativo en contra de la determinación del Ministerio Público de no ejercitar la acción penal o de desistir de la misma, del que debe conocer el Procurador respectivo; restringiéndose la procedencia de esa instancia a que el amparo sea promovido por la víctima o el ofendido, siempre y cuando sean titulares del derecho de exigir la reparación del daño o la responsabilidad civil derivada de la comisión del delito.

Al respecto, se considera prudente a modo de referencia aludir a la exposición de motivos de la iniciativa de reforma del 5 de diciembre de 1994, que finalmente culminó con la adición del párrafo cuarto del artículo 21 Constitucional publicado en el Diario Oficial de la Federación del 31 de diciembre del mismo año, entrando en vigor al día siguiente de su publicación, en la que se resolvió que las resoluciones del Ministerio Público sobre el No Ejercicio y desistimiento de la Acción Penal, podían impugnarse por vía jurisdiccional, sustentándose en lo substancial en las consideraciones que a continuación se mencionan:

El Ministerio Público, como responsable de los intereses de la sociedad, que actúa como una institución de buena fe, cumple una función básica en la defensa de la legalidad al perseguir los delitos que atenten contra la paz social, lo que justifica que sea institución tenga, en principio, encomendado el ejercicio de la acción penal de manera exclusiva y excluyente. Sin embargo se consideró necesaria la creación de instrumentos para controlar la legalidad de las resoluciones de no ejercicio de la acción penal, para evitar que, en situaciones concretas, tales resoluciones se emitieran de manera arbitraria, con lo que se propiciaría la impunidad y, con ello, se agravaría todavía más a las víctimas o a sus familiares, en los casos en que, bajo el pretexto de que nuestra Constitución encomienda la persecución del delito del Ministerio Público y le concede la facultad de ejercitar la acción penal siempre que

existan elementos suficientes para confirmar la presunta responsabilidad de una persona y la existencia del delito, no lo hace, aún existiendo estos elementos, por que se propuso sujetar al control de legalidad las resoluciones de no ejercicio de la acción penal del Ministerio Público, dejando al legislador ordinario el definir la vía y la autoridad competente para resolver estas cuestiones, concluyendo que no debe tolerarse que por el comportamiento negligente, y menos aún por actos de corrupción, quede ningún delito sin ser perseguido.

Adminiculando lo referido, con las exposiciones de motivos y las discusiones que precedieron a las reformas de los artículos 10 y 114 de la Ley de Amparo, publicada en el Diario Oficial de la Federación de 9 de junio del 2000, mismas que entraron en vigor al día siguiente de su publicación, se advierte en lo fundamental.

La iniciativa del 29 de noviembre de 1995, presentada por el Grupo Parlamentario del Partido Acción Nacional en la Cámara de Diputados, se condujo que para reglamentara el párrafo cuarto del artículo 21 constitucional y obtener el control jurisdiccional de los actos del Ministerio Público, que se instituyó para recurrir jurisdiccionalmente a los actos del Ministerio Público, el medio adecuado debía establecerse den la Ley de Amparo, entre otras razones, porque el Ministerio Público debe también estar sujeto a control de constitucionalidad de sus actos, cuando se negaba a ejercitar la acción penal o cuando desistía de ella, puesto que, consideraba, era insuficiente el control interno que existía sobre estas decisiones, es decir, que el recurso administrativo ante el procurador de justicia de que se tratare, no cumplía con los requerimientos mínimos de justicia que reclamaba la población.

Concluyendo ante lo expuesto, que debía otorgarse el derecho a los gobernados, víctimas, ofendidos o a quienes tuvieran derecho a la reparación del daño, de ocurrir en demanda de amparo contra actos u omisiones del Ministerio Público, que tuviesen como consecuencia legal en el no ejercicio de la acción penal o bien desistimiento.

Así en la exposición de motivos de la iniciativa de reforma al artículo 114 de la Ley de Amparo, de 8 de octubre de 1998, sustentada por los Diputados Federales a la LVII Legislatura del H. Congreso de la Unión, integrantes del grupo parlamentario del Partido del Trabajo, se presentó un proyecto de decreto que adicionaba una fracción al artículo 114 de la Ley de Amparo, reglamentaria de los artículos 103 y 197 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, con el objeto también, de reglamentar el medio de impugnación previsto en el párrafo cuarto del artículo 21 constitucional, por lo que propusieron la adición de la fracción VII, al invocado artículo 114 de la Ley de Amparo, para el efecto de que los particulares que sufren la comisión de un delito puedan inconformarse vía juicio de amparo, en contra de las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio o desistimiento de la acción penal, fundándose además, en la jurisprudencia establecida por el Poder Judicial de la Federación, en la que es había establecido la procedencia del juicio de garantías en dichos casos.

Por otro lado, en el dictamen de la Constitución de Justicia de la H. Cámara de Diputados de 20 de abril de 1999, se concluyó, respecto de las reformas propuestas a los artículos 10 y 114 de la Ley de Amparo, que su propósito fundamental fue establecer en el ordenamiento invocado, que la víctima y el ofendido en el procedimiento penal, estaban legitimados para impugnar mediante el juicio de amparo, tales determinaciones del Ministerio Público, pues el artículo 21 constitucional invocado, establecía una verdadera obligación a cargo del representante social, cuando indica que le incumbe la persecución de los delitos y por lo tanto, su desempeño no debía quedar a su arbitrio, sí en el periodo de investigación quedaron comprobados los externos del artículo 16 constitucional, esto es, el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, debiendo ejercitar en consecuencia la acción penal en contra de éste ante el órgano judicial competente; por tanto, consideró que el derecho correlativo que se otorga al gobernado y por tanto una garantía constitucional consistía en la facultad de exigir al

Ministerio Público que ejercitara la acción penal, así como impugnarse el desistimiento de su ejercicio.

Concatenando lo anterior con la adición del último párrafo que se hizo 20 de la propia Carta Magna en el año de 1993, al elevar a la categoría de derecho constitucional o garantía individual, la facultad del ofendido y la víctima del delito, a que se le satisficiera la reparación del daño causado por la comisión del delito.

La discusión de las reformas que se aluden, efectuada en la Cámara de origen el 29 de abril de 1999, en la que únicamente hicieron uso de la palabra como oradores de los distintos grupos parlamentarios, los diputados Américo Ramírez Rodríguez, del Partido Acción Nacional; Álvaro Arceo Corchera, del Partido de la Revolución Democrática; y Martha Sofía Tamayo Morales, del Partido Revolucionario Institucional, sin réplica de ningún otro diputado; el primero de ellos, expuso que dicha reforma constitucional tendía a evitar el desvío de poder en lo que se refiere al no ejercicio o el desistimiento de la acción penal por el Ministerio Público, recogiendo la posibilidad de que la víctima o el ofendido, titulares del derecho de exigir la reparación del daño o la responsabilidad civil proveniente de la comisión de un delito, pudieran impugnar tal conducta del Ministerio Público, sujetándola al principio de legalidad mediante el juicio de amparo; además que el artículo 21 constitucional como garantía del gobernado, establecía como imperativo para el representante de la sociedad la persecución de los delitos cuando han quedado comprobados los extremos a que se refiere el artículo 16 de la misma Carta Magna, excluyendo toda posibilidad de abstenerse del ejercicio de la acción penal.

El diputado Álvaro Arceo Corchera, manifestó al respecto una objeción en el sentido de que al elevar a la categoría de garantía individual la posibilidad de pedir o exigir al Ministerio Público que ejerza la acción penal, esta situación excluía a cualquier otro interesado que no fuera la víctima ni fuera el ofendido, pues el dictamen que fundamentaba esas modificaciones, señalaba claramente que se

elevaba a la categoría de derecho constitucional o garantía individual la facultad del ofendido o víctima del delito a que se le satisficiera la reparación del daño causado por la comisión del mismo derecho que en concepto del citado diputado, que condenara al reo al pago de tal reparación del daño, por lo que, en tanto no existiera sentencia ejecutoriada que así lo declarara, tal derecho era una mera expectativa de derecho, de lo que se desprende que para dicho legislador, esa expectativa de derecho, no podía servir como fundamento para legitimar la posibilidad de pedir o de exigir al Ministerio Público que ejerciera la acción penal.

De igual forma, en el dictamen emitido el 11 de abril de 2000, por las Comisiones Unidas de Justicia y de Estudios Legislativos, se expresó que:

La actividad del Ministerio Público, estaba íntegramente reglada, lo cual implicaba el deber constitucional de esa autoridad de proceder al ejercicio de la acción penal cuando se configuraran los supuestos legales, correspondiente a tal deber, el derecho de la víctima a impugnar las determinaciones mencionadas, derecho que al prevenirse en el artículo 21 de la Carta Magna constituye una garantía individual.

Resumiendo, respecto a la reforma del artículo 10 de la Ley de Amparo y la adición de la fracción VII al artículo 114 de dicho ordenamiento, la mutua propone que el derecho de las víctimas o los ofendidos por la comisión de un delito, para reclamar los pronunciamientos de no ejercicio o desistimiento de la acción penal, en cuanto constituye una garantía individual, debe ser tutelado por la vía del amparo indirecto.

Finalmente, la intervención del Poder Judicial de la Federación respecto de las resoluciones, en el caso concreto, del No Ejercicio de la Acción Penal, llegó a interpretarse que invadían el monopolio, del Ministerio Público al respecto, sin embargo, esta función no puede considerarse invasora del mencionado monopolio,

ya que en tal carácter, no llegará a conocer como Juez ordinario, ni en primera ni en segunda instancias del proceso, puesto que Investido como juzgador constitucional, no es un tribunal de justicia común que, por medio de su arbitrio, valore acciones, pruebas y personas para aplicar las leyes con el conocimiento inmediato de los hechos que acontecieron, sino que es un tribunal de garantías constitucionales que respetando el arbitrio de los jueces del orden común, en la estimación legal de los hechos y en la apreciación de las pruebas, solamente juzga, a través del juicio de amparo, si con motivo de los actos de autoridad, sea ésta judicial, legislativa o administrativa, se han conculcado o no los derechos del gobernado garantizados por la Constitución, otorgando o negando la protección de la Justicia Federal en cada caso concreto.

4.9.1. Reglas especiales del amparo penal contra actos de autoridad administrativa.

Entre otras, se enlistan las substanciales, aclarando que en virtud del tema que nos ocupa, no se consideran a continuación las relacionadas con el amparo promovido contra actos que tiendan a privar de la vida, que implique peligro de privación de la libertad desambulatoria, que represente una deportación o destierro o la imposición de una tortura, por lo que, grosso modo cuando el amparo se promueve contra otro tipo de actos de autoridad administrativa:

La demanda se formula con base en el modelo genérico previsto por el artículo 116 de la Ley de Amparo.

El término para demandar el amparo, es de quince días siguientes al de la notificación del acto reclamado;

La demanda puede promoverse por la vía jurisdiccional auxiliar, pero sin que se otorgue la suspensión del acto reclamado;

No procede la competencia concurrente (artículo 37 Ley de Amparo, a contrario *sensu*);

La demanda la puede promover el indiciado, el ofendido, la víctima por el delito, el denunciante o el querellante, siendo tercero perjudicado el reo (si él no promueve la demanda, como en el caso de la impugnación del no ejercicio de la acción penal) o los otros sujetos, cuando el reo pida el amparo;

La suspensión del acto reclamado es a petición de parte;

Rige el principio de estricto derecho, a menos de que el amparo lo promueva el reo, caso en el cual habrá suplencia de la deficiencia de la queja (artículo 76 Bis, frac. II Ley de Amparo); y

Los términos judiciales genéricos rigen en este juicio.

4.9.2. Características esenciales del Amparo Indirecto contra el No Ejercicio de la Acción Penal.

Las consideradas de mayor trascendencia e importancia son las siguientes:

- El amparo contra la resolución que confirme el No Ejercicio de la Acción Penal, es un amparo en materia penal, por lo que la competencia para conocer del mismo, esta dada a favor de los Jueces de Distrito de Amparo en Materia Penal, a pesar de que la autoridad responsable sea de índole administrativa;

- En este caso, opera el principio de definitividad en el amparo, puesto que para proceder el juicio constitucional, es menester que se agote la vía de impugnación respectiva sea un recurso administrativo (recurso de inconformidad) o un recurso jurisdiccional (como manda el artículo 21 constitucional), impugnándose en amparo la resolución que confirme el No Ejercicio de la Acción Penal;
- El amparo contra la determinación que confirme el No Ejercicio de la Acción Penal, es un juicio de garantías indirecto o de dos instancias;
- La legitimación activa esta dada a favor de la víctima o del ofendido por la comisión del delito;
- En el caso del amparo en estudio, rige el término perjudicial de quince días para demandar la protección de la justicia federal, sin que opere el supuesto del artículo 22 fracción II de la Ley de Amparo, por no tratarse de actos que importen peligro de privación de la vida, ataques a la libertad, deportación, destierro o la imposición de una tortura;
- El indiciado (la persona contra la cual se formuló la denuncia o querrela), será tercero perjudicado, a lo que es menester aclarar que erróneamente no lo prevé así el artículo 5° fracción III de la Ley de Amparo;
- La demanda de amparo debe formularse atendiendo al modelo genérico, previsto por el artículo 116 fracciones I a IV de la Ley de Amparo.
- El juez federal esta obligado a sujetarse a los planteamientos expuestos por el quejoso en la demanda, puesto que impera el principio de estricto derecho (no es dable que suplan las deficiencias de la queja, por no se amparo entablado por el reo);

- El trámite del Juicio que nos ocupa, es el genérico, rigiendo los términos judiciales previstos por los artículos 147 (la audiencia debe celebrarse dentro de los treinta días siguientes al en que se admita la demanda) y 149 (la autoridad responsable cuenta con un término de cinco días para rendir el informe justificado, computándose ese término a partir del siguiente al en que surta efectos la notificación de la resolución de requerimiento del mismo); y
- El efecto de la sentencia de amparo será el de orillar a la autoridad responsable a enmendar los errores en que haya incurrido (amparo para efectos, como es el caso de que no se haya valorado una prueba).

4.9.3. Legitimación del quejoso para promover el Juicio de Amparo en contra del No Ejercicio de la Acción Penal.

Definiendo al quejoso, el jurista Ignacio Burgoa observa: "...El elemento personal que integra el concepto "quejoso" esta constituido por cualquier gobernado. La idea de gobernar equivale a la del sujeto cuya esfera puede ser materia u objeto de algún acto de autoridad, total o parcialmente. Ahora bien, como gobernados, es decir, como sujetos cuya esfera puede ser afectada total o parcialmente por un acto de autoridad, pueden ostentarse tanto las personas físicas (individuos) como las personas morales de derecho privado (sociedades y asociaciones de diferente especie); de derecho social (sindicatos y comunidades agrarias); organismos descentralizados y personas morales de derecho público. La condición de quejoso que puede tener todo individuo, se derive de la titularidad que tiene de las garantías individuales consagradas en la Ley Fundamental y dado su condición de "gobernado"..."¹³¹

¹³¹ BURGOA ORIHUELA, Ignacio; *Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo*, Ed. Porrúa, México, 1997, p.370 y 371

Así quejoso, es aquel sujeto de derecho que, siendo gobernado (sujeto susceptible de ver afectada su esfera jurídica por actos de autoridad), reciente en su patrimonio los efectos de un acto de autoridad (así se convierte en agraviado) y que, tales condiciones decide promover la demanda de amparo, a fin de que se declare la inconstitucionalidad del acto que lo agravia para se anulado o invalidado por contener ese vicio. Por ende, el quejoso es el titular de la acción constitucional o de amparo o de acto reclamado en este juicio, cuando ha ejercitado ese derecho, esto es, en tanto no ejercite la acción de amparo no será quejoso, permaneciendo como un gobernado agraviado.

Indistintamente la Ley de Amparo llama a esta parte como quejoso (como ejemplo artículos 116 frac. I y 166 frac. I), y como agraviado (ejemplo artículos 5° frac. I y 74 frac. I), aunque se considera que su denominación técnica correcta es la de quejoso, persona que habiendo sido afectada por un acto de autoridad se inconforma con el mismo, presentando una queja o demanda ante el Poder Judicial de la Federación, para que éste estudie la constitucionalidad de ese acto y resuelve si se ha cometido una violación de garantías, para en su caso destruir ese acto a fin de restituir al promovedor en el goce de la garantía violada y restableciendo el orden constitucional nacional.

Puede llegar a ser quejoso quien es agraviado, pero no necesariamente lo será, adquiriendo esa calidad sólo hasta después de que enderece la demanda de amparo.

Para que se tenga legitimación activa en el amparo, es menester ser gobernado; que ese gobernado resienta una lesión en su patrimonio; que esa lesión derive de un acto de autoridad; que ese acto de autoridad recaiga en una garantía individual.

Insistiéndole que, esa clase de legitimación es la activa y esta reconocida exclusivamente a favor de la persona que teniendo la condición de gobernado, acude ante el juez federal en demanda de amparo.

En todo caso se puede instaurar la demanda de garantías, posibilidad que prevé la Ley de Amparo, pero la restringe en caso de que amparo verse sobre actos del juez derivado de un proceso penal, en que la legitimación activa esta dada exclusivamente a favor de la persona que sea procesada, sin que el ofendido o la víctima por la comisión del delito pueda entablar la demanda; ya que éstos solamente pueden demandar el amparo, como lo puntualiza el artículo el artículo 10 de la Ley de Amparo, contra actos que deriven del incidente de reparación del daño o de responsabilidad civil derivada del delito; ampliándose jurisprudencialmente ésta legitimación para el caso de que se reclame en amparo el acuerdo dictado por el Ministerio Público en el sentido de no ejercitar acción penal en contra de quien haya sido denunciado, tesis jurisprudencial (transcrita en el inciso H del presente capítulo) que deviene de la interpretación que ha hecho la Suprema Corte de Justicia derivada de la reforma al artículo 21 de la Constitución Federal.

Ahora bien, reiterando que la reforma por adición al artículo 21 de nuestra Carta Magna, tuvo como fundamental objeto el control de la legalidad de las resoluciones de No Ejercicio de la Acción Penal, en aras de evitar que, en situaciones concretas tales resoluciones se emitieran de manera arbitraria, con lo que se propiciaría la impunidad y se agravaría todavía más a las víctimas o a sus familiares; con base en ello, se reitera por su relevancia que la exposición de motivos de la reforma al artículo 10 de la Ley de Amparo, concluyó que debía otorgarse el derecho de ocurrir en demanda de amparo contra actos y mociones del Ministerio Público con relación en el caso concreto, a la determinación de No Ejercicio de la Acción Penal, a los gobernados, víctimas, ofendidos o a quienes tuvieran derecho a la reparación del daño, que a las víctimas del delito no se les negara la prestación de un servicio de seguridad y de orden, sin el cual quedarían

jurídicamente indefensos para reclamar sus derechos, esencialmente en lo que se refiere a la reparación del daño; por lo que se consideró que víctima y el ofendido en el procedimiento penal, estaban legitimados para impugnar mediante el juicio de amparo tales resoluciones del Ministerio Público, con fundamento además, en el artículo 20 de la Carta Magna, que elevó a la categoría de garantía individual la facultad del ofendido y la víctima del delito, el que se satisfaga la reparación del daño causado por la comisión de un delito.

No obstante y a modo de referencia, si bien, quejoso es el sujeto de derecho que, siendo gobernado reciente en su patrimonio los efectos de un acto de autoridad, se ha detectado común, en casos en los que aún cuando el denunciante no es víctima y ofendido del delito, sirva a modo de ejemplo el de Falsedad ante Autoridades previsto por el párrafo primero del artículo 311 del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, que en su caso es denunciado circunstancialmente por persona a la que en absoluto afecta la conducta delictiva, determinándose en esa averiguación el No Ejercicio de la Acción Penal, en la que dicho denunciante determina promover la demanda de amparo buscando se declare la inconstitucionalidad del acto, aún cuando ningún derecho a reparación del daño tiene, empero, por el solo hecho de haber intervenido en la denuncia, está inicialmente legitimado para combatir dicha determinación mediante el juicio de amparo; situación que aunque externa, se presenta con regular frecuencia en la práctica, cuando un particular denuncia un delito del cual no deriva derecho alguno a la reparación del daño en su favor

4.10. Criterios jurisprudenciales relacionados.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, en relación al tema que trata este trabajo, se ha pronunciado ampliamente, señalando entre otros, los siguientes criterios jurisprudenciales.

ACCIÓN PENAL. LA REFORMA AL ARTÍCULO 21 CONSTITUCIONAL, RELATIVA A LA POSIBILIDAD DE IMPUGNAR POR VÍA JURISDICCIONAL LAS RESOLUCIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO SOBRE EL NO EJERCICIO O DESISTIMIENTO DE LA ACCIÓN PENAL, ENTRÓ EN VIGOR EL 1º DE ENERO DE 1995.

En el párrafo cuarto del artículo 21 constitucional, adicionado por decreto del 30 de diciembre de 1994, se estableció la posibilidad, antes no existente de impugnar las resoluciones del ministerio público sobre el no ejercicio o desistimiento de la acción penal, disposición que entró en vigor el 1º de enero de 1995, toda vez que los artículos transitorios de dicho decreto no postergaron su entrada en vigor, ni condicionaron esta a la expedición de ningún ordenamiento como lo hicieron respecto de otros aspectos reformados, según se infiere de los artículos octavo y noveno transitorios, además, la reforma en comento no se ubica en la hipótesis establecida en el artículo décimo primero transitorio, pues éste se refiere a aquellos aspectos comprendidos en las reformas sobre los que ya existían leyes reglamentarias o acuerdos generales, que la disposición transitoria autoriza se continúen aplicando en lo que no se opongan a las mismas reformas, mientras se expidan las nuevas disposiciones, lo que no se actualiza en relación la citada reforma al artículo 21 constitucional, dado que antes no existía disposición constitucional alguna que permitiera impugnar por vía jurisdiccional las mencionadas resoluciones del ministerio público y obviamente, tampoco existían sobre el particular disposiciones legales, reglamentarias o acuerdos generales que en el caso pudieran seguir aplicándose, mientras se expide la ley reglamentaria respectiva, máxime si se toma en consideración, que tal precepto transitorio sólo tiene por objetivo facilitar la inmediata aplicación de reformas que puedan compaginar o armonizar con leyes reglamentarias o acuerdos generales que ya estaban en vigor, lo que no es el caso de la reforma en estudio.

P.CLXIII/97

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

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

Instancia: Pleno **fuentes:** Semanario Judicial de la Federación y su gaceta novena época. Tomo VI, diciembre de 1997. pág. 109 **tesis aislada.**

ACCIÓN PENAL, DETERMINACIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO DE NO EJERCITAR LA. ESTA SUJETA AL CONTROL DE LEGALIDAD.

La determinación del ministerio público de no ejercitar acción penal, en la actualidad no es legal por sí sola, pues a la fecha se adiciono un párrafo al artículo 21 constitucional en el que se dispone que la ley establecerá los casos en que podrán impugnarse las resoluciones del ministerio público sobre el no ejercicio de la acción penal, y acatándose ese párrafo constitucional, el legislador del Estado de Baja California, por decreto número 202 reformó el artículo 262 del código de procedimientos penales, publicado en el periódico oficial número 52 del veinte de octubre de mil novecientos noventa y cinco, para quedar como sigue: "resolución de no ejercicio de la acción penal. cuando en vista de las pruebas recabadas durante la averiguación previa, el ministerio público determine que no debe ejercitarse la acción penal por los hechos que fueron materia de la acusación, el denunciante o querellante, ofendido podrá interponer el recurso de revisión ante el juez penal competente, en los diez días siguientes a la fecha en que se le haya hecho saber personalmente al interesado tal determinación mientras no se notifique dicha resolución, no correrá el término para interponer el recurso, pero si la prescripción de la pretensión punitiva." luego, como el precepto de referencia sujeta al control de legalidad las resoluciones de no ejercicio de la acción penal del ministerio público, estas podrán ser reclamadas en el amparo indirecto que se promueva contra la sentencia en que el juez que conoció del recurso de revisión haya considerado legal dicha determinación.

Primer Tribunal Colegiado del Décimo Quinto Circuito amparo en revisión 114/96. Jesús Solís Solís 14 de marzo de 1996 unanimidad de votos ponente: Miguel Ángel Morales Hernández secretario: Miguel Ávalos Mendoza.

Semanario judicial novena época tomo III mayo 1996. Tribunales Colegiados pág. 578.

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

La acción penal es el poder de que está dotado el ministerio público para solicitar la actuación del órgano jurisdiccional y la instauración del proceso penal en contra de persona determinada, con el propósito de que se aplique la pena o medida de seguridad correspondiente, mientras que el desistimiento de tal acción es la renuncia a esa solicitud o el abandono del derecho respectivo, que la representación social expresa dentro del proceso para evitar que éste continúe o que culmine, por consiguiente si la acción penal es el elemento que todo proceso penal necesita para activarse, funcionar y producir sus efectos, su no ejercicio da lugar a que no se inicie y su desistimiento a que, ya iniciado, sobresea en

términos del artículo 21, párrafo primero, constitucional, el ministerio público en su carácter de representante social, es el que se encuentra legitimado para ejercer la acción penal; sin embargo, no constituye un poder o prerrogativa que pueda ejercer a su libre arbitrio, toda vez que ésta nace y se desarrolla con el propósito de castigar a los sujetos que hubieren afectado a la sociedad con la comisión de un hecho delictuoso, de donde deriva que el ejercicio de la acción penal es obligatorio siempre y cuando se reúnan los requisitos necesarios para su procedencia, los que se encuentran previstos en el artículo 16 de la constitución política de los estados unidos mexicanos, la finalidad de la reforma al artículo 21 constitucional, que entró en vigor el 1° de enero de 1995, es que tales determinaciones se hallen reguladas por normas y criterios objetivos, a fin de que el no ejercicio de la acción penal se acaezca dentro de un estado de derecho. en ese orden de ideas, la negativa sobre el ejercicio de la acción penal o el desistimiento de ésta, cuando resultan injustificados, violan en perjuicio del denunciante, querellante, víctima del delito o de los familiares de ésta o del interesado legalmente en la persecución del delito, la garantía de seguridad jurídica consagrada en la reforma al artículo 21 párrafo cuarto de la constitución política además es patente que tales determinaciones afectan los intereses jurídicos de la sociedad y, por ende, del ofendido, persona que ha presentado directa o indirectamente la conducta calificada como delito, en especial, al privarle de la posibilidad de obtener la reparación del daño, por lo que es este, por sí, por medio de sus representantes o en su caso sus sucesores, el legitimado para ejercer al respecto la acción de garantías conforme a lo anterior, si las determinaciones del ministerio público sobre el no ejercicio o desistimiento de la acción penal pueden resultar directamente violatorias de las garantías individuales del ofendido. El juicio de amparo es plenamente procedente para reclamarlas.
P.CLXVI/97

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

Amparo en revisión 96/97. Alberto Santos de Hoyos. 21 de octubre de 1997. Once votos. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: Armando Cortés Galván.

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

Instancia: pleno. **Fuente:** semanario judicial de la federación y su gaceta, novena época, tomo VI, diciembre de 1997, pág. 111. **Tesis aislada.**

ACCIÓN PENAL. LA PROCEDENCIA DEL AMPARO RESPECTO DE LAS RESOLUCIONES SOBRE EL NO EJERCICIO O DESISTIMIENTO DE AQUÉLLA, NO INVADIRÍA EL MONOPOLIO DEL MINISTERIO PÚBLICO AL RESPECTO.

La intervención del poder judicial federal, en su función de instructor y resolutor del juicio de amparo en contra de las resoluciones sobre el no ejercicio o desistimiento de la acción penal, no puede considerarse invasora del monopolio que respecto del ejercicio de esa acción establece el artículo 102 de la constitución general de la república, en favor, del ministerio público, ya que en tal carácter, no llegará a conocer como juez ordinario, ni en primera ni en segunda instancias del proceso, puesto que investido como juzgador constitucional, no es un tribunal de justicia común que, por medio de su arbitrio, valore acciones, pruebas y personas para aplicar las leyes con el conocimiento inmediato de los hechos que acontecieron, sino que es un tribunal de garantías constitucionales que respetando el arbitrio de los jueces del orden común, en la estimación legal de los hechos y en la apreciación de las pruebas, solamente juzga, a través del juicio de amparo, si con motivo de los actos de autoridad, sea ésta judicial legislativa o administrativa, se han conculcado o no los derechos del gobernado garantizados por la constitución otorgando o negando la protección de la justicia federal en cada caso concreto.

P.CLXVII/97

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

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

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

Instancia: pleno. **Fuente:** semanario judicial de la federación y su gaceta, novena época tomo VI. Diciembre de 1997. pág. 108. **Tesis aislada.**

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

La acción penal es el poder de que esta dotado el ministerio público para solicitar la actuación del órgano jurisdiccional y la instauración del proceso penal en contra de persona determinada, con el propósito de que mientras que el desistimiento de tal acción es la renuncia a

esa solicitud social expresada dentro del proceso penal necesita para activarse, funcionar y producir sus efectos, su no ejercicio da lugar a que no se inicie y su desistimiento a que, ya iniciado se sobresea, en términos del artículo 21 párrafo primero, constitucional el ministerio público en su carácter de representante social, es el que se encuentra legitimado para ejercer la acción penal sin embargo no constituye un poder o prerrogativa que pueda ejercer a su libre arbitrio toda vez que ésta nace y se desarrolla con el propósito de castigar a los sujetos que hubieren afectado a la sociedad con la comisión de un hecho delictuoso, de donde deriva que el ejercicio de la acción penal es obligatorio siempre y cuando se reúnan los requisitos necesarios para su procedencia, los que se encuentran previstos en el artículo 16 de la constitución política de los estados unidos mexicanos. la finalidad de la reforma al artículo 21 constitucional, que entró en vigor el 1° de enero de 1995, es que tales determinaciones se hallen reguladas por la acción penal, sea refido dentro de un estado de derecho en ese orden de ideas, la negativa sobre el ejercicio de la acción penal o el desistimiento de ésta, cuando resultan querellantes, víctima del delito o de los familiares de est o del interesado legalmente en la persecución del delito. la garantía de seguridad jurídica consagrada en la reforma al artículo 21 párrafo cuarto, de la constitución política además, es patente que tales determinaciones afectan los intereses jurídicos de la sociedad y, por ende del ofendido persona que ha resentido directa o indirectamente la conducta calificada como delito en especial, al privarle de la posibilidad de obtener la reparación del daño, por lo que es éste, por sí, por medio de sus representantes o en su caso, sus sucesores, el legitimado para ejercer al respecto la acción de garantías conforme a lo anterior, si las determinaciones del ministerio público sobre el no ejercicio o desistimiento de la acción penal pueden resultar directamente violatorias de las garantías individuales del ofendido, el juicio de amparo es plenamente procedente para reclamarlas.

P.CLXVI/97

Amparo en revisión 32/97. Jorge Luis Guillermo Bueno Ziaurritz. 21 de octubre de 1997. Once votos ponente: Juan Díaz romero. Secretario: Armando Cortes Galván.

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

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

Instancia: pleno. **Fuente:** semanario judicial de la federación y su gaceta, novena época tomo VI. Diciembre de 1997. pág. 111. **Tesis aislada.**

ACCIÓN PENAL. PROCEDE EL JUICIO DE AMPARO CONRTA EL NO EJERCICIO Y DESISTIMIENTO DE LA.

Al reformarse el artículo 21 de la constitución política de los estados unidos mexicanos, enmienda publicada en el diario oficial de la federación del sábado 31 de diciembre de 1994, se agregó el siguiente innovador párrafo: "las resoluciones del ministerio público sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal, podrán ser impugnadas por vía jurisdiccional en los términos que establezca la ley". o sea, que incluidas como garantía a favor del gobernado esas determinaciones del ministerio público que antes eran definitivas, ahora se establece la vía jurisdiccional para demostrar la legalidad de esos actos de autoridad y, esa vía solo puede ser el juicio de amparo, estatuido para defender las garantías individuales, siendo por ello incorrecto que el juez de distrito deseche por improcedente una demanda de amparo en la que señala como acto reclamado el no ejercicio de la acción penal, argumentando que no se ha determinado por la ley reglamentaria la vía jurisdiccional para impugnar esos actos del ministerio público, sin tomar en cuenta que la defensa de las garantías individuales tiene su ley reglamentaria que se la del juicio de amparo, siendo por ello procedente que se estudie el problema planteado, porque es una garantía individual la reforma constitucional precisada.

I.3°P.7P

Tercer tribunal colegiado en materia penal del primer circuito.

Amparo en revisión 479/95. Partido revolucionario institucional. 16 de noviembre de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Guillermo Velasco Félix. Secretario: Héctor Miranda López.

INSTANCIA: Tribunales colegiados de circuito. **Fuente:** semanario judicial de la federación y su gaceta, novena época tomo III, junio de 1996. pág. 759. **Tesis aislada.**

Conclusiones

PRIMERA. La resolución de No Ejercicio de la Acción Penal que motivada y fundada debe determinar el Ministerio Público como autoridad y necesarias, precedentes y tendientes a la comprobación de los elementos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, se divide en dos supuestos. El primero que esté totalmente agotada la averiguación en cuyo caso el Ministerio Público decretará el No Ejercicio de la Acción Penal “definitivo” y el segundo es que en virtud de un obstáculo que impiden justificadamente su determinación definitiva, no esté agotada la averiguación, por lo que el Ministerio Público dictará el No Ejercicio de la Acción Penal “provisional”, ordenando el archivo de la indagatoria temporalmente en tanto desaparece la dificultad material que le impide llevar a cabo el desahogo de diligencias que permitan su perfeccionamiento legal y por ende su determinación definitiva.

SEGUNDA. En el Distrito Federal, la autoridad ministerial determina el No Ejercicio de la Acción Penal, fundado su resolución ya sea “definitiva” o “provisional” en diversas hipótesis contempladas por el marco legal que actualmente le rige, en el que por su relevancia así como repercusión jurídica y social deberán seleccionarse y establecerse con claridad y precisión en forma acorde a su temporalidad o definitiva.

TERCERA. El No Ejercicio de la Acción Penal “definitivo” es determinado por el Agente del Ministerio Público Investigador al constatarse fehacientemente en la averiguación previa, que los hechos motivadores de la denuncia o querrela no son constitutivos de delito, o bien, cuando se haya extinguido la acción penal prevista en los artículos 98 (extinción por muerte), 100 (extinción por perdón del ofendido), 104

(extinción por amnistía), 105 a 120 (prescripción), 121 (extinción por supresión del tipo penal), 122 o alguna de las causas de exclusión del delito contempladas por el artículo 29 numerales todos los invocados del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal en vigor.

CUARTA. La determinación del No Ejercicio de la Acción Penal “provisional” es emitida por la autoridad ministerial del conocimiento, una vez que agotadas con absoluto apego a derecho todas aquellas diligencias que sean probablemente delictivos puestos de su conocimiento, se constate también persona legitimada para ello si el delito de que se trate deba perseguirse a petición del ofendido o al respecto se requiera un acto equivalente en términos de ley o cuando en la averiguación previa no sea determinable la identidad del probable responsable, o bien cuando los medios de prueba desahogados sean insuficientes para acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad y resulte imposible desahogar medios de prueba ulteriores relevantes para tal efecto; obstáculo que una vez superado, la indagatoria podrá ser reabierta continuándose con su prosecución y perfeccionamiento legal, que bien puede culminar entonces con el ejercicio de la acción penal o en su caso, con un No Ejercicio de la Acción Penal “definitivo”.

QUINTA. Para tal efecto es inminente que en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal como ley secundaria del cuerpo normativo de mayor jerarquía, se contemple, en principio, las hipótesis que son fundamento para la determinación del No Ejercicio de la Acción Penal, supuestos que además deberán establecerse por separado respecto de su definitividad o temporalidad para lograr tal precisión.

SEXTA. Así, en forma acorde deberán unificarse los ordenamientos legales relativos al No Ejercicio de la Acción Penal, distinguiendo sus características de “definitivo” o “provisional”, reformándose en lo conducente la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, el Acuerdo A/003/99 emitido por el Procurador General de Justicia del Distrito Federal.

SÉPTIMA. Con la reforma por decreto del día 31 de Diciembre de 1994, por adición del artículo 21 constitucional, se puso fin a la añeja polémica que presuponía que las resoluciones del Ministerio Público no deberían sujetarse a un control de legalidad ejercido por el órgano distinto, ya que se invadiría el monopolio que le enviste; previniendo entre otros supuestos que la resolución del Ministerio Público sobre el No Ejercicio de la Acción Penal, podrá ser impugnada en la vía jurisdiccional dando mayor intervención al particular que se sienta afectado en sus derechos para evitar eventuales abusos del Ministerio Público en los casos de No Ejercicio de la Acción Penal, dejando en aptitud a la víctima o el ofendido en un delito, para que pueda hacer valer sus derechos con la demanda de garantías.

OCTAVA. Si bien es cierto que la naturaleza del No Ejercicio de la Acción Penal, por el órgano que la emite, es formalmente administrativa, dado que su naturaleza intrínseca es materialmente penal, corresponde a un Juez de Distrito en Materia Penal la competencia para el conocimiento del juicio de amparo en su contra, quedando de manifiesto que la intervención del poder judicial federal en su función de instructor y resolutor del juicio de amparo, no invade monopolio del Ministerio Público respecto del ejercicio. No Ejercicio o desistimiento de la acción penal, toda vez que en tal carácter no llega a conocer como juez ordinario, ni en primera ni en segunda instancias del proceso, ya que su investidura como juzgador constitucional no le corresponde valorar acciones, pruebas y personas para aplicar las leyes con el conocimiento inmediato de los hechos que acontecieron, pues respetando el arbitrio

de los jueces del orden común al respecto, solamente juzga, a través del juicio de amparo como tribunal de garantías constitucionales que es, si con motivo de los actos de autoridad, sea ésta judicial, legislativa, o administrativa, se han conculcado o no los derechos del gobernado garantizados por la constitución, otorgando o negando la protección de la justicia federal en cada caso concreto, evitando la mínima presunción de injusticias e impunidad.

Bibliografía

- ACERO, Julio; *El Procedimiento Penal Mexicano*, 18ª ed., Ed. Especiales del Norte, México, 2002, 503 pp.
- ACOSTA ROMERO, Miguel; *Ley de Amparo*, Ed. Porrúa, México, 1985, 818 pp.
- AGUILAR MAYA, José; *El Ministerio Público Federal en el Nuevo Régimen*, Ed. Porrúa, México, 1993, 432 pp.
- ALCALÁ ZAMORA, Niceto; *Derecho Procesal Mexicano*, 6ª ed., Ed. Porrúa, México, 1994, 223 pp.
- ALMANZA VEGA, Rigoberto; *Lecciones de Amparo*, 28ª ed., Ed. SUA, Universidad Nacional Autónoma de México, 1994, 187 pp.
- AMUCHATEGUI REQUENA, Irma; *Derecho Penal*; 6ª ed., Ed. Harla, México, 2000, 418 pp.
- ARRELLANO GARCÍA, Carlos; *Teoría General del Proceso*, Ed. Porrúa, México, 1989, 470 pp.
- ; *El Juicio de Amparo*, 7ª ed., Ed. Porrúa, México, 2001, 1037 pp.
- ARILLA BAS, Fernando; *El Juicio de Amparo*, 5ª ed., Ed. Kratos, México, 1993, 380 pp.
- ; *El Procedimiento Penal en México*, 6ª ed., Ed. Kratos, México 1997, 387 pp.

- BARRAGAN SALVATIERRA, Carlos; *Derecho Procesal Penal*, Ed. McGraw Hill, México, 1999, 580 pp.
- BARRITA LÓPEZ, Fernando; *La Averiguación Previa*, 4ª ed., Ed. Porrúa, México, 1997, 155 pp.
- BERNALES BALLESTEROS, Enrique; *La Constitución de 1993 Análisis Comparado*, 3ª ed., Ed. ICS, México, 1997, 340 pp.
- BORJA OSORNO, Guillermo; *Derecho Procesal Penal*, 2ª ed., Ed. Cajica, México, 1992, 478 pp.
- BRISERÑO SIERRA, Humberto; *El Enjuiciamiento Penal Mexicano*, 8ª ed., Ed Trillas, México, 1993, 493 pp.
- BURGOA ORIHUELA, Ignacio; *Las Garantías Individuales*, 35º ed., Ed. Porrúa, México, 2002, 691 pp.
- BURGOA ORIHUELA, Ignacio; *El Juicio de Amparo*, 27º ed., Porrúa, México, 2002, 872 pp.
- CÁRDENAS, Raúl; *Derecho Penal Mexicano*, 3º ed., Ed. Porrúa, México, 1995, 287 pp.
- CARRARA, Francisco; *Programa del Curso de Derecho Criminal*, 5º ed., Ed. Desalma, Argentina, 1989, 323 pp.
- CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl; *Organización Social de los Antiguos Mexicanos*, Ed. Porrúa, México, 1966, 72 pp.
- CASTELLANOS TENA, Fernando; *Lineamientos Elementales de Derecho Penal*, 9ª ed., Ed. Porrúa, México, 1997, 339 pp.

- CASTILLO SOBERANES, Miguel Angel; *El Monopolio del Ejercicio de la Acción Penal del Ministerio Público*, 2ª ed., Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1994, 221 pp.
- CASTRO, Juventino V.; *El Ministerio Público en México*, Funciones y Disposiciones, 3ª ed., Ed. Porrúa, México, 2002, 172 pp.
- ; *Historia de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal*, 2ª ed., Ed. PGJDF, México, 1996, 256 pp.
- ; *El Ministerio Público en México*, 11ª ed., Ed. Porrúa, México, 1985, 327 pp.
- CHIPINOS SOTO, Enrique; *La Nueva Constitución*, Ed. Afa, Perú, 1968, 225 pp.
- COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo; *El Proceso Penal Mexicano*, Ed. Porrúa, México, 1993, 320 pp.
- ; *Derecho Mexicano de Procedimientos Penales*, Ed. Porrúa, México, 1989, 11ª ed., 632 pp.
- DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto; *Primer Curso de Amparo*, Ed. Edal, México, 1998, 153 pp.
- FRANCISCO SODI, Carlos; *El Procedimiento Penal Mexicano*, Ed. Porrúa, México, 1999, 364 pp.
- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio y ADATO DE IBARRA, Victoria; *Prontuario del Proceso Penal Mexicano*, Ed. Porrúa, México, 2002, 679 pp.
- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio; *Derecho Proceso Penal*, Ed. Porrúa, México, 1995, 556 pp.

- ; *El Sistema Penal Mexicano*, Ed. Fondo de Cultura Económica, México, 1993, 186 pp.
- ; *Justicia Penal*, Ed. Porrúa, México, 1982, 270 pp.
- ; *Curso de Derecho Procesal Penal*, 3ª ed., Ed. Porrúa, México, 2001, 343 pp.
- GARDUÑO GARMENDIA, Jorge; *El Ministerio Público en la Investigación de los Delitos*, Ed. Lumusa, México, 103 pp.
- GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José; *Principios de Derecho Procesal Mexicano*, 2ª ed., Ed. Porrúa, México 1983, 606 pp.
- GONZÁLEZ COSÍO, Arturo; *El Juicio de Amparo*, 6ª ed., Ed. Porrúa, México, 2001, 185 pp.
- GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco; *Derecho Penal Mexicano*, 4ª ed., Ed. Porrúa, México, 1977, 471 pp.
- HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio Antonio; *El Proceso Penal Mexicano*, 3ª ed., Ed. Porrúa, México, 1998, 604 pp.
- HERNÁNDEZ SILVA, Pedro; *La enseñanza programada del Derecho Penal*, Ed. Harla, México, 1997, 90 pp.
- HERNÁNDEZ, Octavio; *Curso de Amparo*, Ed. Herrera, México, 1993, 528 pp.
- HERRERA LASSO Y GUTIÉRREZ, Eduardo; *Garantías Constitucionales en Materia Penal*, Ed. Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, 1979, 118 pp.
- KOHLER, José; *El Derecho de los Aztecas*, Revista Jurídica de la Escuela Libre de Derecho, México, 1924, 455 pp.

- LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo; *Derecho Procesal Penal*, 12ª ed., Ed. IURE, México, 2002, 287 pp.
- MANZZINI, Viscenso; *Derecho Procesal Penal*, Ed. Egea, Buenos Aires, 1982, 256 pp.
- MÁRQUEZ PIÑERO, Rafael; *Derecho Penal Parte General*, Ed. Trillas, México, 1986, 307 pp.
- MARTÍNEZ GARNELO, Jesús; *La Investigación Ministerial Previa*, 5ª ed., Ed. Porrúa, México, 1999, 1085 pp.
- MARTÍNEZ PINEDA, Angel; *El Proceso Penal y su exigencia intrínseca*, Ed. Azteca, México, 1965, 214 pp.
- MATEOS M., Agustín; *Etimologías Grecolatinas del Español*, 5ª ed., Ed. Esfinge, México, 2001, 390 pp.
- MENDIETA Y NÚÑEZ, Lucio; *El Derecho Precolonial*, 6ª ed., Ed. Porrúa, México, 1992, 165 pp.
- MOLANO LÓPEZ, M.; *La Fiscalía General de la Nación*, Ed. Temis, Colombia, 1992, 245 pp.
- NORIEGA, Alfonso; *Lecciones de Amparo*, 6ª ed., Ed. Porrúa, México, 2002, 323 pp.
- ORONoz SANTANA, Carlos; *Manual de Derecho Procesal Penal*, Ed. Limusa, México, 1996, 196 pp.
- OSORIO Y NIETO, César Augusto; *La Averiguación Previa*, 5ª ed., Ed. Porrúa, México, 1997, 487 pp.
- OVALLE FAVELA, José; *Teoría General del Proceso*, 5ª ed., Ed. Oxford, México, 2001, 445 pp.

- PALLARES, Eduardo; *Prontuario de Procedimientos Penales*, 10ª ed., Ed. Porrúa, México, 1986, 423 pp.
- PAVÓN VASCONCELOS, Francisco, *Derecho Penal Mexicano*, Ed. Porrúa, México, 2002, 389 pp.
- PÉREZ PALMA, Rafael; *Guía de Derecho Procesal Penal*, 3ª ed., Ed. Porrúa, México, 1975, 588 pp.
- PINEDA PÉREZ, Benjamín Arturo, *El Ministerio Público como Institución Jurídica federal y como Institución Jurídica del Distrito Federal*, 2ª ed., Ed. Porrúa, México, 200, 207 pp.
- PIÑA PALACIOS, Javier; *Derecho Procesal Penal*, 4ª ed., Ed. Fondo de Cultura Económica, México, 1990, 198 pp.
- PRIETO CASTRO, Leonardo, *Derecho Procesal Penal*, 6ª ed., Ed. Trillas, México, 1995, 298 pp.
- QUINTANA VALTIERRA, Jesús y CABRERA MORALES, Alfonso; *Manual de Procedimientos Penales*, 8ª ed., Ed. Trillas, México, 1998, 161 pp.
- R. PADILLA, José; *Sinopsis de Amparo*; 8ª ed., Ed. Porrúa, México, 1996, 626 pp.
- RIQUELME, Víctor, *Instituciones de derecho Procesal Penal*, 3ª ed., Ed. Atalaya, Argentina, 1996, 257 pp.
- RIVERA SILVA, Manuel; *El Procedimiento Penal*, Ed. Porrúa, México, 1997, 367 pp.
- RODRÍGUEZ MURRILLO, Gonzalo; *Derecho Penal Parte General*, Ed. Civitas, España, 1978, 231 pp.
- RUBIO CORREA, Marcial; *Estudios de la Constitución Política 1993*, Ed. Fondo PUC, Perú, 2000, 456 pp.

- RUBIO CORREA, Marcial; *Para Conocer la Constitución de 1993*, Ed. Fondo PUC, Perú, 2001, 245 pp.
- SÁNCHEZ BRINGAS, Enrique; *Derecho Constitucional*, 2ª ed., Ed. Porrúa, México, 1997, 321 pp.
- SÁNCHEZ VELARDE, Pablo; *El Ministerio Público*, Diario Oficial El Peruano, Sección Derecho, 2001, 287 pp.
- SÁNCHEZ SODI, Horacio; *Compilación de Leyes Mexicanas*, Ed. Greca, México, 1996, 267 pp.
- SÁNCHEZ CRESPO, Carolina; *El Ministerio Fiscal y su actuación en el Proceso Penal Abreviado*; Universidad de Valencia, Granada, 1995, 290 pp.
- SILVA SILVA, Jorge Alberto, *Derecho Procesal Penal*, 2ª ed., Ed. Harla, México, 1995, 320 pp.
- SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, *Historia del Amparo en México*, 18ª ed., México, 199, 400 pp.
- ; *Manual, para lograr el eficaz cumplimiento de las Sentencias de Amparo*, México, 1999, 324 pp.
- ; *Prontuario en Materia de Cumplimiento de Sentencias de Amparo, Unidad de Gestion y Dictamen de Cumplimiento de Sentencias*, México, 2000, 289 pp.
- TENA RAMÍREZ, Felipe; *Leyes Fundamentales de México 1080-1979*, Ed. Porrúa, México, 1998, 779 pp.
- TORRES Y TORRES LARA, Carlos; *La nueva Constitución del Perú*, Ed. Asesorandina SRL, Perú, 1993, 279 pp.

UNIVERSIDAD DIEGO PORTALES, *El Ministerio Público para una nueva justicia criminal*, Madrid, España, 1994, 320 pp.

VALDÉS, Clemente; *La Constitución como Instrumento de Dominio*; 2ª ed., Ed. Coyoacán, México, 2000, 321 pp.

VILLALOBOS, Ignacio; *Derecho Penal Mexicano*, Ed. Porrúa, México, 1983, 221 pp.

ZAMORA PIERCE, Jesús; *Garantías y Proceso Penal*, 11ª ed., Ed. Porrúa, México, 2001, 390 pp.

Fuentes Legales

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Nuevo Código Penal para el Distrito Federal

Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal

Código Penal Federal

Código Federal de Procedimientos Penales

Ley de Amparo

Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal

Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República

Reglamento de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal

Acuerdo A/002/03 del Procurador General de Justicia del Distrito Federal

Acuerdo A/003/99 del Procurador General de Justicia del Distrito Federal

Otras Fuentes

BURGOA ORIHUELA, Ignacio; Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo, 5ª ed., Ed. Porrúa, México, 1997, 545 pp.

DE PINA VARA, Rafael; Diccionario de Derecho, 10ª ed., Ed. Porrúa, México, 2000, 368 pp.

DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio; Diccionario de Derecho Penal, 3ª ed., Ed. Porrúa, México, 1997, 367 pp.

Diccionario de la Lengua Española, 19ª ed., Ed. Real Academia Española, Madrid, 1970, 1424 pp.

Diccionario Jurídico Espasa Lex, Ed., Espasa Siglo XXI, México, 2001, 568 pp.

Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, 11ª ed., Ed. Porrúa, México, 2000, 890 pp.

Enciclopedia Jurídica OMEBA, 19ª ed., Ed. Dris-Kill, tomo XX, Argentina 1990, 990 pp.

ÍNDICE

Introducción

I. REFERENCIAS HISTÓRICAS DEL MINISTERIO PÚBLICO	1
1.1. Orígenes	3
1.2. Grecia	4
1.3. Roma	5
1.4. Alemania	7
1.5. Francia	8
1.6. Italia	9
1.7. Angloamericano	10
1.8. Perú	11
1.8.1. Primera Etapa	11
1.8.2. Segunda Etapa	12
1.8.3. Tercera Etapa	14
1.9. España	15
1.10. Derecho Novo Hispano	18

1.11. Época Precolonial	22
1.12. Epoca Colonial	23
1.13. México Independiente	25
1.13.1. Constitución de Apatzingán	25
1.13.2. Constitución de 1824	27
1.13.3. Constitución Centralista de 1836	28
1.13.4. Bases Orgánicas de 1843	30
1.13.5. Leyes de Lares de 1853	31
1.13.6. Discusión sobre el Ministerio Público en el Congreso Constituyente de 1856-1857	32
1.13.7. Constitución de 1857	33
1.13.8. El Ministerio Público en el llamado "Imperio"	34
1.13.9. Ley de Jurados Criminales de 1869	36
1.13.10. Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Territorios de la Federación	37
1.13.11. Ley Orgánica del Ministerio Público	39
1.14. Constitución de 1917	40
1.14.1. Artículo 21 Constitucional	40
1.14.2. Artículo 102 Constitucional	62
1.14.3. Artículo 107 Constitucional	64
1.14.4. Referencia Constitucional al Ministerio Público del Distrito Federal	69

II. EL MINISTERIO PÚBLICO EN EL DISTRITO FEDERAL	71
2.1. Definición	73
2.2. Concepto	81
2.3. Principios del Ministerio Público	84
2.4. La Averiguación Previa	85
2.5. Concepto de Denuncia, Acusación y Querella	87
2.5.1. Denuncia	87
2.5.2. Acusación o Querella	87
2.6. Cuerpo del Delito	89
2.7. Conceptos de Víctima y Ofendido	98
2.7.1. Víctima	98
2.7.2. Ofendido	99
2.8. Actividades y Funciones en general del Ministerio Público	101
2.8.1. La Averiguación Previa	109
2.8.2. Contenido y Forma	109
2.8.3. Requisitos de Procedibilidad	109
2.8.4. Inicio de la Averiguación Previa	110
2.8.5. Conocimiento del hecho delictivo	110
2.8.6. Síntesis de los hechos	112
2.8.7. Declaración de la víctima u ofendido, denunciantes o querellantes y testigos de los hechos	112
2.8.8. Orden de investigación de los hechos	113

2.8.8.1. Investigación del modus vivendi	114
2.8.8.2. Investigación del modus operandi (con detenido)	114
2.8.9. Localización y Presentación	115
2.8.9.1. Localización de testigos	115
2.8.9.2. Detención del Probable Responsable (casos específicos)	116
2.8.10. Declaración del Probable Responsable	116
2.8.11. Interrogatorio y Declaraciones	116
2.8.12. Inspección Ministerial	117
2.8.13. Intervención de Servicios Periciales	117
2.8.13.1. Formas de Intervención	118
2.8.13.2. Dictamen o Informe	129
2.8.14. Inspección Ocular	129
2.8.15. Reconstrucción de hechos	133
2.8.16. Confrontación	133
2.8.17. Razón	133
2.8.18. Constancia	133
2.8.19. Fe Ministerial	134
2.8.20. Diligencias de Actas Relacionadas	134
2.8.21. Determinación de la Averiguación Previa	134
III. Determinaciones del Ministerio Público Investigador	135
3.1. Determinaciones del Ministerio Público en las que puede concluir la averiguación previa	137
3.1.1. Ejercicio de la Acción Penal	138
3.1.2. Concepto	138
3.1.3. Principios de la Acción Penal	140

3.1.4. Características	141
3.1.5. Extinción de la Acción Penal	142
3.2. Incompetencia	144
3.3. No Ejercicio de la Acción Penal	157
3.3.1. Concepto	157
3.3.2. Definición	158
3.4. Marco Jurídico del No Ejercicio de la Acción Penal	161
3.4.1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos	161
3.4.2. Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal	162
3.4.3. Nuevo Código Penal para el Distrito Federal	164
3.4.4. Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal	172
3.4.5. Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal	173
3.4.6. Acuerdos	175
3.4.7. Circulares	177

IV. El No Ejercicio de la Acción Penal como determinación del Ministerio Público en el Distrito Federal

179

4.1. El No Ejercicio de la Acción Penal	181
4.2. El No Ejercicio de la Acción Penal Definitivo	185
4.3. No Ejercicio de la Acción Penal Provisional	190
4.4. Competencia para la revisión y aprobación de la propuesta del No Ejercicio de la Acción Penal	200
4.4.1. Delitos graves	200

4.4.2. Delitos no graves	206
4.5. Notificación de la determinación del No Ejercicio de la Acción Penal	210
4.6. Recurso de inconformidad	213
4.7. Autoridad competente para resolver el recurso de inconformidad	218
4.7.1. Delitos no graves	219
4.7.2. Delitos graves	221
4.8. El Juicio de Amparo respecto del No Ejercicio de la Acción Penal	226
4.8.1. Principios rectores del amparo	226
4.8.2. Principio de parte agraviada	227
4.8.3. Principio de la existencia del agravio personal y directo	228
4.8.4. Principio de la prosecución judicial	229
4.8.5. Principio de la relatividad de los efectos de las sentencias de amparo	230
4.8.6. Principio de definitividad	232
4.8.7. Principio de estricto derecho y suplencia de la queja deficiente	235
4.8.8. Cumplimiento de las Sentencias de Amparo	237
4.9. Juicio de Amparo Indirecto contra el No Ejercicio de la Acción Penal	242
4.9.1. Reglas especiales del Amparo Penal contra actos de autoridad administrativa	255
4.9.2. Características esenciales del amparo indirecto contra el No Ejercicio de la Acción Penal	256
4.9.3. Legitimación del quejoso para promover el Juicio de Amparo en contra del No Ejercicio de la Acción Penal	258

4.10. Criterios Jurisprudenciales relacionados	261
Conclusiones	268
Bibliografía	272
Índice	