

DE LAS FACULTADES PROBATORIAS DEL OFENDIDO DEL DELITO EN EL JUICIO PENAL

Jorge Alberto Mancilla Ovando

Sumario: I. Introducción; II. La acción en el derecho penal; III. El titular de la acción penal; VI. Facultades de los particulares dentro de la averiguación previa; V. De la inconstitucionalidad de los artículos 141-V del Código de Procedimientos Penales de la Federación; y 9 y 70 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; VI. Conclusiones; VII. Bibliografía.

I. INTRODUCCIÓN

El estudio de derecho de acción penal, es un tema de permanente actualidad.

En la presente monografía se hace un examen de los ordenamientos constitucionales que rigen la acción penal en sus diversas fases, describiendo su naturaleza jurídica en la averiguación previa y su trascendencia en el procedimiento penal.

La parte conclusiva del estudio nos permite examinar la constitucionalidad de los artículos 141-V del Código de Procedimientos Penales de la Federación; y 9 y 70 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, para poder precisar la validez de las facultades probatorias del que se dice ofendido del delito o en su caso, su representante legal, en la averiguación previa y en el proceso penal.

II. LA ACCIÓN EN EL DERECHO PENAL

La acción penal tiene su origen en el contenido del artículo 21 de la Constitución; la Ley Fundamental le confiere la calidad de atribución

de un órgano del Estado; las facultades que ahí emanan son exclusivas, de donde resulta la existencia del monopolio de la acción penal.

Tanto en la Constitución como en el Código de Procedimientos Penales de la Federación, se consagran como el contenido de una norma jurídica; por su calidad de expectativa, es un derecho abstracto de obrar.

El contenido de la acción penal es la afirmación de la existencia de un delito y el reclamo del castigo para el autor de la conducta; ésa es la pretensión jurídica del Ministerio Público al ejercitar la acción penal, pues es la sustentación acusatoria.

El ejercicio del derecho de acción penal, da origen al juicio. En la determinación del ejercicio de la acción penal se va a probar la existencia de denuncia o querrela y a relacionar los elementos probatorios que acrediten la existencia del delito y la supuesta responsabilidad penal; el Ministerio Público podrá solicitar se gire la orden de aprehensión. Sólo así se satisfacen los requisitos del artículo 16 de la Constitución tratándose de las formalidades que se deben llenar para que la autoridad judicial dicte su orden de aprehensión. En consecuencia, el ejercicio de la acción penal es la facultad exclusiva del Ministerio Público para provocar la actividad jurisdiccional.

Obsérvese: el Ministerio Público consigna pruebas y mediante ellas acredita los hechos delictuosos. No consigna hechos ni tiene facultades para al través de las pruebas variar su acusación, porque es absolver de la instancia, si lo pretende, antes de que se dicte la formal prisión y dictado el auto de bien preso, es variar el litigio del juicio. Ambas cosas están prohibidas por los artículos 23 y 19 constitucionales, respectivamente ¹.

¹ Ver capítulo VI apartado II y capítulo XI apartado I del libro del autor, intitulado **Las garantías individuales y su aplicación en el Proceso Penal**, Editorial Porrúa, Quinta Edición.

En el proceso penal, la acción tendrá que examinarse por el juez para que en sentencia se determine la validez de la pretensión jurídica del Ministerio Público y se haga la declarativa con base en las pruebas aportadas, si existe delito o no, y se determine la responsabilidad penal. Significa que quien tiene la atribución de dictar justicia va a materializar el derecho represivo consignado en la Ley Penal y decretar pena que le sancione por la conducta delictiva cuya existencia se ha declarado jurídicamente.

Los argumentos que se han vertido nos permiten aseverar que los dictados de la teoría general del proceso se aplican al derecho de acción penal, y que su estudio permite examinar los alcances de las atribuciones del Ministerio Público. Máxime que se ha equiparado la función del Ministerio Público en el ejercicio del derecho de acción penal, a las prerrogativas procesales del actor en el juicio civil, con base en la naturaleza de los actos que realizan.

Este último concepto se sustenta en la interpretación que brinda la Suprema Corte de Justicia, que expresa:

«ACCIÓN PENAL. El Ministerio Público ha sido considerado como parte actora en el ramo penal, al igual que el demandante en el ramo civil, des- terrando por completo la práctica de que los jueces aportarán a los autos elementos de prueba, y al mismo tiempo, se encargarán de dictar el fallo, convirtiéndose así en jueces y partes, reservándose solamente el papel de jueces, por lo que el citado artículo 21 manda que la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial»².

Pasamos ahora a desentrañar las etapas que integran el derecho de la acción penal.

Se integra por tres tipos de facultades que son: la investigación, la persecución y la acusación.

² Ejecutoria visible en el tomo XXV, p.1,667, bajo el rubro: *Amparo Penal directo, Suárez Alfonso, 19 de marzo de 1929, unanimidad de 4 votos.*

La primera prepara el ejercicio de la acción, siendo su objetivo el obtener pruebas que la funden para acreditar la existencia de la conducta delictiva y determinar quién es el supuesto responsable del delito.

La segunda se refiere al ejercicio del derecho de acción penal ante los tribunales y se prolonga como instancia proyectiva hasta el período de cierre de instrucción ³.

La tercera desemboca en la exigencia punitiva concreta, en la que el Ministerio Público hace una relación de las pruebas aportadas en el juicio para acreditar la existencia material del delito, y con base en ello pedir la aplicación de la Ley Penal para que se dicten las sanciones correspondientes para reprimir al autor de la conducta delictiva. Esta última etapa se dará en las conclusiones que se formulen dentro del proceso; si son acusatorias, puntualizan el ejercicio de la acción penal ⁴.

Esta descripción se confirma con el criterio dictado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que enuncia:

«ACCIÓN PENAL, EJERCICIO DE LA. El ejercicio de la acción penal se realiza cuando el Ministerio Público ocurre ante el juez y le solicita que se avoque al conocimiento del caso; y la marcha de esta acción pasa durante el proceso por tres etapas: investigación, persecución y acusación. La primera tiene por objeto preparar el ejercicio de la acción que se fundará en las pruebas obtenidas; en la persecución hay ya ejercicio de la acción ante los tribunales y es lo que constituye la instrucción y, en la tercera, o sea la acusación, la exigencia punitiva se concreta y el Ministerio Público puede ya establecer con precisión las penas que serán objeto de análisis judicial y, por lo mismo, esta etapa es la que constituye la esencia del juicio, ya que en ella pedirá, en su caso, la aplicación de las sanciones privativas de libertad y pecuniarias, incluyendo en éstas la reparación del daño, sea por concepto de indemnización o de restitución de la cosa obtenida por el delito» ⁵.

³ Confirma la validez de la definición del derecho de acción que da el maestro Briseño Sierra, considerándola una instancia proyectiva. Briseño Sierra, Humberto, **Derecho Procesal Fiscal**, Cárdenas Editor, p.171.

⁴ En la sentencia visible en el volumen XXIV, p.24, Sexta Época, segunda parte, bajo el rubro: *Amparo Directo 2085/58*, Aldo Cazaurang Ramírez, resolvió diciendo: «CONCLUSIONES ACUSATORIAS. En las conclusiones acusatorias se puntualiza el ejercicio de la acción penal».

⁵ Ejecutoria visible en el volumen XXXIV, p.9, Sexta Época, segunda parte, bajo el rubro: *Amparo Directo 746/60*. Luis Castro Malpica, unanimidad de 4 votos.

Como se observa, el derecho e acción penal es una sola atribución ramificada en diversas facultades. Juzgándoles por sus resultados, cada una de las etapas de la acción como parte integrante de la ciencia jurídica.

III. EL TITULAR DE LA ACCIÓN PENAL

La Constitución de 1917 vino a establecer innovaciones en la esfera de competencias de los poderes públicos.

En materia penal, y tratándose del derecho de acción, excluye al Poder Judicial en su ejercicio; y le asigna la facultad exclusiva de dictar justicia en el proceso penal ⁶.

La Suprema Corte de Justicia resalta la división de esfera de atribuciones al referirse a la organización judicial en materia penal.

«ORGANIZACIÓN JUDICIAL. Una de las más trascendentales innovaciones que en ella hizo la Constitución de 1917, es la de que los jueces dejen de pertenecer a la policía judicial, y sean jueces exclusivamente» ⁷.

El artículo 21 de la Constitución, ordena que corresponde al Ministerio Público y a la policía judicial el derecho de la acción penal. Se brinda como atribución a un órgano del Estado dependiente del Poder Ejecutivo. Y viene a establecer la división de funciones de manera tajante, al disponer que los jueces dejen de ser parte de la policía judicial con facultades investigatorias, estando impedidos para formular acusaciones y resolver sobre la responsabilidad penal del inculcado. Es decir, dejan de ser parte y autoridad en el proceso penal.

⁶ Artículo 21 constitucional.

⁷ Ejecutoria visible en el tomo II, p.83, bajo el rubro: *Amparo Penal en revisión, Harlam, Eduardo y coacusados, 9 de enero de 1918*, unanimidad de 11 votos.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación lo describe al crear jurisprudencia sobre la figura de la acción penal:

«ACCIÓN PENAL. Corresponde su ejercicio al Ministerio Público y a la policía judicial, que debe estar bajo la autoridad de mando de aquél. Una de las más trascendentales innovaciones hechas por la Constitución de 1917, a la organización judicial, es la de que los jueces dejen de pertenecer a la policía judicial, para que no tengan el carácter de jueces y partes encargados, como estaban antes de la vigencia de la Constitución, de decidir sobre la responsabilidad penal y allegar, de oficio, elementos para fundar el cargo»⁸.

Así pues, la titularidad de la acción penal corresponde en forma exclusiva al Ministerio Público; si esta autoridad no ejercita el derecho de acción, no hay base constitucional que dé validez al proceso, y los actos de autoridad dictados en él son inconstitucionales por emanar de autoridad sin competencia para iniciar el juicio penal, agotar sus etapas procesales y dictar sentencia con efectos jurídicos lícitos.

Este criterio se sustenta en la jurisprudencia que se cita:

«ACCIÓN PENAL. Su ejercicio corresponde exclusivamente al Ministerio Público; de manera que, cuando él no ejerce esa acción, no hay base para el procedimiento; y la sentencia que se dicte sin que tal acción se haya ejercido por el Ministerio Público, importa una violación de las garantías consagradas en el artículo 21 constitucional»⁹.

Ahora bien, el artículo 102 de la Constitución reglamenta las facultades que posee el Ministerio Público, como titular de la acción penal. Por ahora sólo señalaremos que aunque el constituyente en ese precepto de la Ley Fundamental se refiere al Ministerio Público de la Federación, en sus dictados establece los límites para la institución del Ministerio Público en las entidades federativas y en el Distrito Federal, reglamentando los alcances de esta facultad exclusiva.

⁸ Jurisprudencia visible en el Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1975, segunda parte, Primera Sala, tesis 5, p.8.

⁹ Visible en el Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1975, segunda parte, Primera Sala, tesis, p.13.

Así lo ha resuelto la Suprema corte de Justicia de la Nación, en el criterio que se describe:

«MINISTERIO PÚBLICO. El artículo 102 constitucional, aunque refiriéndose al Ministerio Público Federal, en realidad no hace más que venir a desarrollar la misma institución de Ministerio Público, definiendo, por decirlo así, en qué consiste el ejercicio de la acción penal, que conforme al artículo 21 de la misma Constitución, es exclusiva del Ministerio Público sin distinción que éste sea federal o del fuero común; pues el último no puede tener funciones distintas o más limitadas que las que tiene el federal; por tanto, si el Ministerio Público no solicita la orden de aprehensión, el juez no tiene facultades para dictarla»¹⁰.

Abundando sobre lo que se estudia, la policía judicial no tiene la atribución del ejercicio del derecho de acción penal; sus facultades son meramente investigatorias, y subordinadas al Ministerio Público que es su titular.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación así lo ha resuelto en la siguiente ejecutoria:

«POLICÍA JUDICIAL. De los antecedentes que informaron en el artículo 21 constitucional, se desprende que las atribuciones de esa policía son de mera investigación, y que al Ministerio Público quedó encomendado el ejercicio de la acción penal ante los tribunales, así, no es verdad que dicha acción penal pueda ejercitarse indistintamente por el Ministerio Público o por los miembros de la policía, y llegado el caso, por los habitantes del lugar, entre los que figuraría, de modo preferente, el querellante»¹¹.

El Ministerio Público no puede ser sustituido en ninguna forma en la realización de sus atribuciones; sus actos, para que tengan validez y licitud, deben de ser emitidos por el titular de ese órgano del Estado, quien deberá firmar el documento para darle autenticidad.

¹⁰ Tesis visible en el tomo XIX, p.251, bajo el rubro: *Amparo penal en revisión, Francisco Ramírez y coag., 10 de agosto de 1926, unanimidad de 8 votos.*

¹¹ Criterio visible en el tomo XXVII, Quinta Época, p.1560, bajo el rubro: *Quejoso Vicente Segura Martínez.*

Así lo ha resuelto la Suprema Corte de Justicia de la Nación al decir:

«ACCIÓN PENAL, EJERCICIO DE LA. No se puede jurídicamente sostener que la firma de dos personas cualesquiera, asentadas en el pliego de consignación, reemplacen a la del Ministerio Público, porque sus funciones no son delegables, sino exclusivas, según el artículo 21 de la Constitución; admitir lo contrario, sería tan peligroso, como que dos individuos cualesquiera, redactando un pliego de consignación y acompañándolo de unas diligencias también firmadas por ellos exclusivamente, podrán restringir la libertad de quienes tuvieran por conveniente. Y la debilidad de la tesis, que pretende que el Ministerio Público con sus conclusiones acusatorias puede convalidar la falta del ejercicio de la acción penal, es tanto más inadmisibles jurídicamente, si se considera que al ejercita la acción penal el Ministerio Público, obra como autoridad y al formular las conclusiones acusatorias obra como parte; de donde se deduce, de manera evidente, que la tesis cae en el absurdo procesal de afirmar que los actos de una parte, pueden sustituirse a los actos de una autoridad»¹².

IV. FACULTADES DE LOS PARTICULARES DENTRO DE LA AVERIGUACIÓN PREVIA

En la persecución de los delitos, con independencia de la clasificación que les corresponda, los ciudadanos de la República tienen la obligación de auxiliar al Ministerio Público en el cumplimiento de su función. A ello se le ha denominado *coadyuvante*¹³.

La coadyuvancia no es un derecho exclusivo del ofendido en el delito; es una obligación procesal de todos y cada uno de los gobernados y gobernantes. Aunque por el interés que posee el sujeto pasivo del delito o sus deudos para que se castigue al responsable de la conducta delictiva, comúnmente son éstos los que ejercitan directamente el auxilio al Ministerio Público en sus investigaciones.

¹² Ejecutoria visible en el tomo CXI, p.1770, bajo el rubro: *Amparo penal directo 7197/49, Requena Jasso, Domingo, 13 de marzo de 1952*, mayoría de 3 votos.

¹³ Artículo 141, Código Procesal Penal de la Federación.

Así pues, los particulares en la averiguación previa, auxilian al Ministerio Público a recabar elementos de prueba, orientando los esfuerzos que realiza el órgano investigador para acreditar la existencia del delito y la supuesta responsabilidad penal.

En tal sentido los particulares podrán indicar al Ministerio Público qué pruebas le servirán en su pesquisa. E incluso formularlas por escrito a manera de ofrecimiento de pruebas; pero es facultad exclusiva del Ministerio Público calificar la trascendencia jurídica de la orientación de los particulares, así como determinar si esos elementos probatorios tienen relación con lo que se investiga. En el caso en que el representante social brinde importancia jurídica al ofrecimiento, resolverá haciendo suya la prueba y ordenando su desahogo, y es en ese momento en que el elemento adquiere la calidad de instrumento de prueba dentro de la averiguación previa.

Cierto es que los particulares tienen el derecho de petición en términos del artículo 8° constitucional, y que el ejercicio de esa facultad constitucional obliga al órgano de autoridad a dar contestación a la solicitud que se plantea; pero ello no ciñe los actos del Ministerio Público a la pretensión del particular.

Como facultad exclusiva en el ejercicio del derecho de acción, el Ministerio Público deberá examinar el elemento de prueba que se ofrece y determinar si orienta sus esfuerzos o no; si resuelve que la prueba ofrecida no tiene trascendencia para probar el delito y la supuesta responsabilidad penal, con hacerlo saber al particular fundando y motivando, cumple con la obligación constitucional; por tanto, el contenido de la resolución no violaría garantías del hombre porque se trata de actos que integran en forma exclusiva su esfera de competencia.

Dicho en otras palabras, el particular no puede obligar al Ministerio Público a que admita como pruebas dentro de la averiguación previa las que ofrece; menos aún puede obligarle a ordenar su desahogo, pues se trata del ejercicio de una facultad exclusiva que

atañe al interés social, pero no afecta directamente sus derechos patrimoniales o personales.

En ese sentido la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha dictado jurisprudencia, que dice:

«ACUSADOR O DENUNCIANTE, CUANDO ES IMPROCEDENTE EL AMPARO PROMOVIDO POR EL. Los particulares no pueden tener injerencia en el ejercicio de la acción penal que el artículo 21 constitucional encomienda al Ministerio Público; y por consiguiente, el querellante de un delito no puede combatir mediante el juicio de garantías, las determinaciones que versen exclusivamente en la actuación desplegada con aquel fin, puesto que esas providencias no afectan directamente sus derechos patrimoniales o personales, sino que tales determinaciones atañen al interés social»¹⁴.

Sin embargo, en los años de 1946 a 1949, la Suprema Corte de Justicia de la Nación dictó ejecutorias consagrando un criterio totalmente distinto al que actualmente prevalece. Se cita una de ellas con finalidades didácticas:

«MINISTERIO PÚBLICO, AMPARO CONTRA SUS ACTOS. Ante el imperativo del artículo 19 constitucional, fácil es concluir que en el período de averiguación previa, se impone un deber al Ministerio Público, que no es otro que obtener los datos que deberán ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito, requisito que mientras que no se cumpla, sea porque el Ministerio se niegue a obtener los datos, o porque por su propia determinación no obtenga los que sean bastantes para la comprobación del cuerpo del delito, entonces se opera la infracción del artículo 19 constitucional, y en estas condiciones, procede el juicio de garantías, para los efectos de que se cumplan los requisitos de esta disposición. Es innegable que el Ministerio Público, al averiguar los delitos, para los efectos de ejercitar posteriormente la acción penal, obra como autoridad. En tales condiciones, y dado el régimen de derecho organizado por nuestra Constitución Política, la actuación del Ministerio Público es susceptible del control constitucional, pues no existe acto de funcionario alguno que virtualmente pueda evitar el tamiz de la constitucionalidad o inconstitucionalidad. Por eso, cualquier argumento en

¹⁴ La tesis es visible en el Apéndice al tomo XCII, núm. 49, p.124, y se integra con las siguientes sentencias de amparo: Tomo XLV, p.494, Millán, Andrés, tomo XLVIII, p.2,748, Eljure, Miguel; tomo XLV, Abascal, Adalberto, p.2565; tomo XLIX, p.1392, Penilla, Ernesto y coag.; tomo L, p.239, Ayala de Castelazo, Luz.

contrario, tiene el efecto de desnaturalizar el juicio de garantías. Si bien es cierto que la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público por disposición constitucional, también lo es que en la dinámica de esa persecución, tiene dos características: una, la de autoridad a que antes se alude y que se extiende a través de la etapa del preproceso; y otra, la de parte, que corresponde al proceso, y aun a veces, es susceptible de actividad durante el proceso. Cabe decir además, que en la misma etapa del proceso, puede surgir la actividad de autoridad que es inherente al Ministerio Público; mas cuando ejercita tal acción, deja de ser autoridad para convertirse en parte, o lo que es lo mismo, es el límite claro y preciso de las características a que nos hemos referido. Tal es entonces, la razón para calificar, con distinto criterio, la actividad del Ministerio Público, y si durante la averiguación previa, no obstante que los interesados solicitaron la práctica de ciertas diligencias y a pesar de que el procurador de justicia señalado como autoridad responsable, las decretó en sentido de la petición no fueron desahogadas las diligencias en cuestión por decisión posterior del mismo procurador, se dio con ello lugar a la infracción del artículo 19 de la Carta Política. De ahí que la calidad de autoridad del Ministerio Público, en la etapa del preproceso en que se dejó a la investigación y las violaciones al artículo 19 constitucional, hagan que proceda la admisión de la demanda de amparo, para el efecto de que, con vista de los informes y pruebas que sobre el particular se rindan, se resuelva acerca de la constitucionalidad o inconstitucionalidad de los actos del procurador, en relación con las pruebas por desahogarse, en la investigación del delito denunciado por los quejosos»¹⁵.

En las sentencias de amparo que se acaban de describir, el Máximo Tribunal de la República le quita al Ministerio Público el monopolio de la acción penal y lo somete a los dictados del Poder Judicial de la Federación; asimismo, le brinda al particular injerencia en la acción penal, otorgándole la calidad de derecho personal o patrimonial que integra su esfera jurídica. Todo ello constituyó una interpretación jurídica que atentaba contra lo dispuesto por el poder constituyente en materia penal, pues autorizaba la invasión de esferas de competencia

¹⁵ Sentencia de amparo visible en el tomo C, p.540, bajo el rubro : *Amparo penal 839/48, Gil Martínez, Jesús y coag., 30 de abril de 1949*, mayoría de 3 votos. Ejecutorias visibles en: tomo CII, p.898, bajo el rubro: *Amparo penal 3934/46, Vizcaino, Gilberto E., 28 de octubre de 1949*, mayoría de 3 votos; tomo CI, p.2,027, bajo el rubro: *Amparo penal en revisión 9489/46, Jiménez, Noeberto, 29 de agosto de 1949*, mayoría de 3 votos; tomo C, p.90 bajo el rubro: *Amparo penal en revisión 4854/47, Vergara, Miguel, 4 de abril de 1949*, unanimidad de 4 votos; tomo CI, p.928, bajo el rubro: *Amparo penal en revisión 7276/48, Siliceo Paur, Paul, 28 de julio de 1949*, unanimidad de 4 votos.

de los órganos del Estado que tiene atribuciones en esta rama de la ciencia jurídica.

V. DE LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LOS ARTÍCULOS 141-V DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DE LA FEDERACIÓN, Y 9 Y 70 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL

En los capítulos desarrollados hemos concluido sobre la titularidad del Ministerio Público en la acción penal; se ha precisado la naturaleza jurídica de sus actos, cuando actúa en la averiguación previa y cuando cumple su función pública dentro del proceso penal.

Teniendo presente estas premisas, examinaremos la constitucionalidad de diversos artículos de leyes procesales.

«Artículo 141.- En todo procedimiento penal, la víctima o el ofendido por algún delito tendrá derecho a: (...) V.- Los demás que señalen las leyes (...) En virtud de lo anterior podrán proporcionar al Ministerio Público o al Juzgador, directamente o por medio de aquél, todos los datos o elementos de prueba con que cuenten, que conduzcan a acreditar los elementos del tipo penal y a establecer la probable o plena responsabilidad del inculpado según el caso, y la procedencia y monto de la reparación del daño (...). En todo caso, el juez, de oficio, mandará citar a la víctima o el ofendido por el delito para que comparezca por sí o por su representante designado en el proceso, a manifestar en esto lo que a su derecho convenga respecto a lo previsto en este artículo».

Por su parte, los artículos 9 y 70 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, ordenan:

«Artículo 9.- En todo proceso penal la víctima o el ofendido por algún delito tendrá derecho a recibir asesoría jurídica, a que se le satisfaga la reparación del daño cuando proceda, a coadyuvar con el Ministerio Público, a que se le preste atención médica de urgencia cuando la requiera y, los demás que señalan las leyes; por lo tanto podrán poner a disposición del Ministerio Público y del juez instructor todos los datos conducentes a acreditar los elementos del tipo penal, la probable y plena responsabilidad del inculpado según el caso, y a

justificar la reparación del daño (...). El sistema de auxilio a la víctima o el ofendido o su representante pueden comparecer en la audiencia y alegar lo que a su derecho convenga, en las mismas condiciones que los defensores».

Los preceptos en análisis brindan al ofendido, o en su caso, la víctima del delito, por sí o por concepto de representante legal, la facultad de aportar pruebas en el juicio penal para acreditar que la conducta es delito en ley y la responsabilidad penal del inculpado.

Otras atribuciones procesales que se les otorgan a la víctima u ofendido por el delito, es alegar por sí o por conducto de representante legal, en las audiencias, con las mismas facultades del defensor del procesado.

Ambos supuestos son contrarios a la Carta Magna. Obsérvese: El artículo 21 constitucional establece el monopolio de la acción penal, por el Ministerio Público; el mismo precepto prevé la atribución de la autoridad judicial para juzgar de la acusación y de la defensa; y los artículos 14 y 20-IX de la Constitución establecen el derecho de defensa del procesado.

Significa que las partes en el juicio son el Ministerio Público y el procesado.

De manera que, cuando las pruebas las aporta el ofendido o la víctima del delito, no son pruebas ofrecidas por parte legítima. De tal forma que no se deben admitir y desahogar como pruebas en el juicio, y carecen de todo valor probatorio.

En el mismo sentido debe tenerse a los alegatos que formule la víctima u ofendido del delito, los cuales carecen de trascendencia jurídica por ser vertidos por quien no tiene la facultad constitucional de comparecer en el juicio.

En los actos procesales que se describen, cuando el juzgador tenga por probado el delito y la responsabilidad penal del inculpado, con las probanzas del ofendido o víctima del ilícito penal, la defensa es constitucional.

Como violación procesal que trasciende al resultado del fallo, en el juicio de amparo directo, debe plantearse la inconstitucionalidad de los artículos 141-V del Código de Procedimientos Penales de la Federación, y 9 y 70 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Asimismo, debe reclamarse la ilegalidad de la sentencia, al tener por probado el delito y la responsabilidad penal, mediante la actuación de quien no es parte legítima.

Con ello, se obtendrá la absolución del inculcado, porque al no ser pruebas legales las aportadas por el ofendido o la víctima del delito al juicio penal, constitucionalmente no se acredita el delito y la responsabilidad.

VI. CONCLUSIONES

1. El artículo 21 de la Constitución prevé el derecho de acción penal.

La Carta Magna brinda la titularidad del derecho de acción penal al Ministerio Público.

2. En la averiguación previa el Ministerio Público al ejercer sus facultades investigatorias es autoridad; y al determinar del ejercicio de la acción penal, es parte, con las atribuciones de cualquier litigante que propone una pretensión jurídica en un juicio.

Dentro del procedimiento penal, el Ministerio Público cumple la función de representar a la sociedad litigando ante el juez, la validez de la acusación y los derechos pecuniarios que surjan por virtud de la comisión de delito.

3. A la luz del artículo 21 constitucional, el ofendido del delito o su representante legal, no tiene atribuciones de derecho de acción penal.

Por ser el titular de la acción penal el Ministerio Público, los artículos 141-V del Código de Procedimientos Penales de la Federación y 7 y 90 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, son inconstitucionales en términos del artículo 21 de la Carta Magna al brindar facultades probatorias para ofrecer y desahogar elementos de prueba que acrediten el delito y la responsabilidad penal del delincuente, por ser atribuciones que sólo la representación social puede realizar.

VII. BIBLIOGRAFÍA

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Código de Procedimientos Penales de la Federación.

Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Mancilla Ovando, Jorge Alberto, **Las Garantías Individuales y su Aplicación en el Proceso Penal**, Editorial Porrúa, S.A., Quinta Edición, México, 1993.

Mancilla Ovando, Jorge Alberto, **Teoría Legalista del Delito (Propuesta del método de estudio)**, Editorial Porrúa, S.A., Segunda Edición, México, 1994.

Mancilla Ovando, Jorge Alberto, **El Juicio de Amparo en Materia Penal**, Editorial Porrúa, S.A., Tercera Edición, México, 1993.

Mancilla Ovando, Jorge Alberto, **Examen de Constitucionalidad de diversas Leyes Federales que Consagran Delitos**, Editorial Porrúa, S.A., México, 1993.

© Índice General

© Índice ARS 12