

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO  
FACULTAD DE DERECHO



PRINCIPIOS Y FUNCIONES DEL  
MINISTERIO PUBLICO  
EN LA LEGISLACION MEXICANA

T E S I S  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A

CARLOS CUENCA DARDON



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

..... A MI MADRE EJEMPLO DE CARIÑO Y  
DEDICACION Y A QUIEN DEBO TODO  
LO QUE SOY.

..... A MI PADRE POR SU AYUDA  
EN TODO MOMENTO.

A MIS HERMANOS:

JOSE, JORGE Y RAFAEL.

A MIS TIOS.

**A MIS MAESTROS.**

**A MIS AMIGOS Y  
COMPAÑEROS.**

## INDICE GENERAL

Pág.

### CAPITULO PRIMERO

#### ANTECEDENTES HISTORICOS DEL MINISTERIO PUBLICO EN LA LEGISLACION MEXICANA.

PROLOGO.	1
INTRODUCCION.	3
A) Instituciones jurídicas españolas en la época de los descubrimientos de América.	4
B) Fuentes del Derecho Español.	7
C) El Derecho Indiano.	9
D) Los Pesquisidores.	12
E) Evolución Histórica del Ministerio Público en Francia- y la Promotoría Fiscal en el Derecho Español.	17
F) Visión panorámica del Ministerio Público de la Independencia a la Ley Orgánica de 1903.	22

### CAPITULO SEGUNDO

#### "EL MINISTERIO PUBLICO EN EL DERECHO POSITIVO MEXICANO"

A) Principios, características y funciones que rigen al - Ministerio Público en la averiguación previa.	26
B) La Policia Judicial dependiente del Ministerio Público.	32
C) El Artículo 21 Constitucional.	37
D) El Ministerio Público como Organo Investigador.	41

E) El Ministerio Público ante el Organo Jurisdiccional.	44
---	----

### CAPITULO TERCERO

#### EL MINISTERIO PUBLICO DEL DISTRITO Y EL MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

A) Organización del Ministerio Público del Fuero Común.	48
B) Organización y funcionamiento del Departamento de Investigaciones.	50
C) Comentarios de la Dirección de Averiguaciones Previas del Fuero Común.	54
D) Organización del Ministerio Público Federal.	55
E) Comentarios del Ministerio Público Federal.	57

### CAPITULO CUARTO

#### COMENTARIOS DE LA POSICION DEL MINISTERIO PUBLICO EN EL DERECHO PROCESAL PENAL

	62
CONCLUSIONES.	80
BIBLIOGRAFIA.	84

## PROLOGO

Cuando alguna persona me pregunta el por qué he decidido hacer este ensayo final para optar por el grado de Licenciado en Derecho, teniendo tantos campos entre los cuales elegir alguno; respondo casi sin pensar y digo:

El ejemplo recibido en la vida, forma los criterios de los hombres, y mi criterio jurídico ha sido ayudado en su formación por el amigo y maestro Pedro Hernández Silva, a quien debo la inquietud, el deseo y el gusto por el Derecho Procesal Penal.

Por ello, con toda humildad he pretendido elaborar este sencillo trabajo que me permita cumplir con el deber de una tesis necesaria para graduarse, como dice el maestro Pedro Hernández Silva, quien escribe profesionalmente está expuesto a la crítica severa de sus lectores, pero quien escribe para cumplir con una obligación académica, espera la indulgencia de los que amablemente se sirvan leerlo.

Por todo esto he decidido que mi ensayo se denomine "PRINCIPIOS Y FUNCIONES DEL MINISTERIO PUBLICO EN LA LEGISLACION MEXICANA".



## CAPITULO PRIMERO

### ANTECEDENTES HISTORICOS DEL MINISTERIO PUBLICO EN LA LEGISLACION MEXICANA.

#### INTRODUCCION.

- A) INSTITUCIONES JURIDICAS ESPAÑOLAS EN LA EPOCA DE LOS DESCUBRIMIENTOS DE AMERICA.
- B) FUENTES DEL DERECHO ESPAÑOL.
- C) EL DERECHO INDIANO.
- D) LOS PESQUISADORES.
- E) EVOLUCION HISTORICA DEL MINISTERIO PUBLICO EN FRANCIA Y LA PROMOTORIA FISCAL EN EL DERECHO ESPAÑOL.
- F) VISION PANORAMICA DEL MINISTERIO PUBLICO DE LA INDEPENDENCIA A LA LEY ORGANICA DE 1903.

## INTRODUCCION

El Ministerio Público es un Órgano del estado que con raíces en instituciones extranjeras, se ofrece en la actualidad, en nuestro país, con ciertas características propias que ha ido tomando en el decurso de los tiempos.

Una de sus primeras raíces fueron los Pesquisidores en la compleja burocracia del estado español en las Indias.

Es en realidad una tarea bastante ardua, tratar de extraer del caudaloso material de los archivos de Indias, la personalidad jurídica de este singular funcionario a quien se le dió el nombramiento de Pesquisidor.

En ocasiones, como un oscuro personaje del Estado Español en las Indias, y en otras, como un órgano auxiliar de la jurisdicción y a veces como un simple informador y eventualmente, con facultades para perseguir a los delincuentes asumiendo las características de alcalde del crimen y a lo que en nuestro Derecho, sería de función del Ministerio Público, a través de una dualidad de actividades investigatorias y persecutorias.

Para obtener una idea más precisa de la personalidad y funciones que desempeñaba el pesquisidor en la estructura Jurídica que trasplantada de España rigió en el nuevo mundo, y adqui-

rió características propias adecuándose a las peculiaridades de la tierra conquistada, dando lugar al Derecho Indiano.

Es preciso ofrecer una visión panorámica del estado de cosas relacionadas con la persecución de los delincuentes, que privaron en América a raíz del descubrimiento y después de la Conquista hasta la Colonia.

### DERECHO ESPAÑOL

#### A) LAS INSTITUCIONES JURIDICAS ESPAÑOLAS EN LA EPOCA DEL DESCUBRIMIENTO DE AMERICA.

Corresponde a los Reyes Católicos, Isabel de Castilla y Fernando de Aragón, la época de transición entre la Edad Media y la Edad Moderna, era que planteaba la necesidad de unificar la Nación Española, tanto en el orden racial como el religioso, frente al todavía vigoroso Estado Feudal y al Estado Ciudad.

Proceden los reyes a la unidad religiosa, convirtiendo o expulsando a todos aquellos que no profesaran la fé católica y, por otra parte, actuaban con toda energía contra los señores feudales, nobles castellanos, y a toda nobleza que se opusieran a la unificación y pacificación del reino que finalmente se so-

someten a la corona (1).

Desde el punto de vista político administrativo, el estado castellano se dividía en:

CORREGIMIENTOS, CIUDADES Y VILLAS, figurando también los Alcaldes o Gobernadores. Si dentro del Corregimiento se encontraban varias ciudades, se auxiliaban por Lugartenientes. En algunos casos, las ciudades eran gobernadas por sus propias autoridades locales. Frente al régimen municipal de Consejos abiertos, se instituyen los ayuntamientos con número variable de regidores. Así paulatinamente van desapareciendo los municipios y las cortes al tiempo que los Alcaldes Mayores o Corregidores, van cobrando singular importancia como funcionarios de carácter preponderantemente civil, pero dotados también de atribuciones militares.

Es de hacerse notar como señala el maestro González Bustamante (2) que los territorios descubiertos por Colón, quedaron incorporados a la Corona de Castilla, porque a pesar del matrimonio de Isabel de Castilla con Fernando de Aragón, ambos estados conservaron su autonomía y personalidad Jurídica Políti

---

(1) Real cédula del 8 de Agosto de 1480. Cedulaario Indiano.

(2) González Bustamante, Derecho Procesal Penal Mexicano. Quinta Edición. Editorial Porrúa. Página 59.

ca propia. Es por ello, que siendo Isabel de Castilla quien patrocinó los proyectos descubridores de Cristobal Colón, fuese - el Derecho Castellano el que rigiese a los territorios recién - descubiertos.

En el orden de Administración de Justicia en materia Penal, existían las Reales Cancillerías de Valladolid y Ciudad -- Real y posteriormente se fueron creando otras audiencias de menor importancia. Dentro de las audiencias existían dos importantes tipos de funcionarios que actuaban en la rama Judicial y se les daba el título de los ALCALDES DEL CRIMEN; y en la rama civil el título de OIDORES.

En el orden jerárquico, la Cancillería era superior a la Audiencia por lo que los fallos de ésta, eran apelables ante -- aquélla y como Institución de última instancia, fungía el Supremo Consejo de Castilla. Con carácter Judicial había muchos otros funcionarios como los Corregidores y Alcaldes ordinarios y en - casos especiales los Alcaldes de Casa y Corte. La Santa Hermandad, institución de defensa del orden público para conocer de -- terminados hechos delictuosos, el tribunal del Santo Oficio dedicado a la persecución de los judíos y no conversos o de aquéllos que atentaran contra la fé.

Señala el maestro Borja Osorno (3) que todas estas instituciones, se desenvolvían en una desesperante lentitud en el trámite de los negocios, en virtud de su complejidad y abundancia de funcionarios menores favorecidos con los empleos dados por razones políticas, o sus relaciones nobiliarias, muy semejante a las condiciones en que se desenvuelve nuestra burocracia actual.

#### B) FUENTES DEL DERECHO ESPAÑOL.

Al tiempo del reinado de Alfonso XI, las Fuentes del Derecho Español eran: el ordenamiento de Alcalá de Henares: Los Fueros Municipales, el Fuero Real y las Partidas (1348).

Posteriormente de 1505 a 1567 las Leyes de Toro, de 1567 a 1805 la nueva recopilación y por último, la Novísima recopilación. El Ordenamiento de Alcalá de Alfonso XI y las Partidas de Alfonso X, consolidan el Derecho Territorial sobre los Derechos Locales.- El Fuero Real desplaza al Fuero Juzgo y los Fueros Municipales.

#### LOS FUEROS

Los Fueros (4) eran las Leyes o Códigos que se daban a los

(3) G. Borja Osorno, Derecho Procesal Penal. Editorial José M. - Cajica. Puebla, Pue. 1969. Pág. 95.

(4) Antonio Muro Orejón. Cedulaario Americano. Edición Sevilla 1956 Pág. XLVI.

Municipios durante la Edad Media y son Fuentes de Derecho de carácter local y de Origen Consuetudinario, que rigieron en las -- ciudades durante los primeros tiempos Medievales, que no siempre consagraban disposiciones jurídicas, sino mayormente privilegios y exenciones para ciudades determinadas.

C) DERECHO INDIANO.

Las fuentes obligadas del Derecho Indiano, fueron desde luego todas las leyes que regían en el reino de Castilla en la época de los descubrimientos colombinos y los Reyes Católicos -- procedieron a organizar los nuevos territorios descubiertos bajo las mismas normas. Sin embargo pronto se daría cuenta que el -- trasplante de instituciones no resistiría el empuje de situaciones diversas, en circunstancias raciales, económicas, geográficas, políticas y sociales completamente nuevas. Se imponía necesariamente dictar nuevas leyes que hicieran frente a una serie -- de problemas que no podían encuadrarse en los preceptos castellano-peninsulares.

El Rey, la Casa de Contratación de Sevilla y el Real y Supremo Consejo de Indias proceden a dictar nuevas disposiciones -- para su aplicación en el nuevo mundo y decretan que tenga vigencia y primacía respecto de las fuentes del derecho castellano, --

al que sólo se acudiría a falta de precepto aplicable en las fuentes del derecho indiano.

A pesar del carácter supletorio del derecho castellano, - se aplicaba con frecuencia, ya que las disposiciones del derecho indiano eran de carácter casuístico, derivadas generalmente del caso concreto que se trataba de resolver, sin que se intentara - estructurar un derecho de contenido general.

En el ámbito del Derecho Público, se establecieron Jerarquías semejantes a los modelos castellanos y aparecieron: Los -- Adelantados, Gobernadores, Corregidores, Municipios, Audiencias-- y Virreyes caracterizados más tarde por las singulares circuns-- tancias de los nuevos territorios. Por otra parte las leyes que-- más tarde dictaron los Gobernantes españoles, vinieron a regular situaciones que de hecho ya existían.

#### LAS REALES AUDIENCIAS DE INDIAS.

Eran éstas como tribunales de primera instancia y de apelación en los fallos dictados por las justicias anteriores.

Hacen su aparición en el Siglo XIII, pero su estructura-- ción definitiva, se realiza en el Siglo XVI.

Estaban presididas por los Capitanes Generales de cada re gión, y además de tribunales de Justicia que fueron órganos de -



asesoramiento general en Políticas.

La Audiencia Indiana estaba formada para las causas criminales por los Alcaldes del crimen, teniendo tales funcionarios - el carácter de jueces. Desde luego, su estructura era semejante a las Audiencias Peninsulares y a la par del Virreinato, fueron las instituciones básicas de la Administración de la Justicia Penal Española en América, y fueron organismos de consulta y asesoramiento a los Virreyes de la Nueva España.

Las Reales Audiencias de Indias, adquirieron con el transcurso del tiempo, características propias que las diferenciaron de las españolas, por las especiales circunstancias de orden Administrativo y Político que privaban en los territorios descubiertos.

Se distinguieron tres clases de audiencias: Virreinales, Pretoriales y Subordinadas.

Las Virreinales se establecieron en las capitales del virreinato y eran presididas por el Virrey. Las Pretoriales estaban radicadas en la Ciudad Metropolitana de una capitania general y estaba presidida por el Capitán General, quien fungía también como Gobernador. Todas las demás eran subordinadas.

El número de oidores de cada Audiencia, dependía de la --

cantidad o importancia de los negocios que tenía que ventilar.

En México, (5) en un principio, estaba integrada por cuatro Oidores Presidentes. En el Siglo XVII el número de jueces ascendía a doce, divididos en dos cámaras, una para lo Criminal y otra para lo Civil, con dos fiscales adscritos.

Había también un gran número de funcionarios menores, un canciller, un Alguacil Menor, un Capellán, Relatores, Escribanos, Agentes Fiscales, Receptores y Procuradores.

Había también defensores de oficio para quienes carecían de los recursos económicos necesarios. En las Audiencias Menores, había de tres a cinco Magistrados, que conocían tanto de asuntos criminales como civiles, y un Fiscal adscrito.

Los Oidores de las Audiencias, fungían como inspectores de las Armadas de las Indias y Delegados especiales, para la regularización de los Impuestos, y además hacían una inspección periódica de los juzgados inferiores, por medio de los visitadores ordinarios y de los PESQUISIDORES EXTRAORDINARIOS, para el caso de injusticia grave y notoria.

Las funciones gubernativas, eran ejercidas por los Presi-

---

(5) Recopilación de las Leyes de Indias. Leyes XIII y XIV.

dentes (Virreyes, Capitanes, Generales y Gobernadores), por los Oidores constituidos en una especie de cuerpo colegiado, cuyas disposiciones llevaban el nombre de Reales Acuerdos.

#### D) LOS PESQUISIDORES

El Pesquisidor, en el Derecho Indiano (6), es un funcionario típico de un sistema de enjuiciamiento inquisitorial, caracterizado por el poder omnímodo del juez, para la investigación de los delitos, el secreto y la falta de garantías de las denuncias y querellas. Pero a pesar de esto, no tiene ubicación precisa dentro del sistema indiano, porque el cargo y funciones no está determinado claramente por la ley, pues era factible habilitar como pesquisidor a un Alcalde del Crimen y posiblemente a un Oidor. Su importancia se infiere de la confianza que se le otorgaba en investigaciones confidenciales, para el Gobierno y enviado especial en asuntos de índole secreta. Es posible considerar como un antecedente del cargo, la petición de las Cortes de Bibriesca, de 1387, de un funcionario encargado de perseguir los delitos públicos, cargo que más tarde los Reyes Católicos instituyeron en las Cancillerías de Granada y Valladolid o bien, los Per-

---

(6) Recopilación de las Leyes de Indias. Libro Séptimo, Título-Primero, Sevilla 1946.

soneros del Rey, mandatarios particulares del mismo, que se mencionan en el Fuero Juzgo.

Otra de las funciones del pesquisidor, era investigar -- los abusos y tropelías que continuamente cometían los titulares de la justicia. Por tal motivo, los Monarcas recurrieron con mucha frecuencia a las visitas y a los juicios de Residencia, para castigar a los funcionarios deshonestos en el desempeño del puesto que se les había confiado.

La Visita..- Consistía en visitar a todas las autoridades incluso a los virreyes con el objeto de saber cuál era el desempeño que habían seguido como funcionarios, esto se hacía en cualquier momento en que hubiera denuncia o sospecha de malos manejos. -- Las facultades otorgadas al visitador eran de tal magnitud, que sus resoluciones no admitían apelación con efectos suspensivos, solamente daba cuenta de su actuación al Consejo de Indias, al Virrey o Presidente según la mayor o menor gravedad de los casos.

Los Juicios de Residencia..- Consistían en que todos los funcionarios coloniales desde el Virrey hasta los Alcaldes Ordinarios, a la terminación de sus mandatos debían entregar cuentas de los resultados obtenidos durante el tiempo de su encargo, una vez reseñados éstos el supremo Consejo de las Indias o alta audiencia colonial acordaba las sanciones del caso.

Cuando el cargo era vitalicio, los juicios se efectuaban cada cinco años.

Al margen de las actividades que realizaban los funcionarios, encargados del Juicio de Residencia, encontramos otros con facultades semejantes, los cuales tenían carácter investigador y se les llamó Jueces Pesquisidores.

Es de hacerse notar que por sus características y funciones el Pesquisidor, es uno de los primeros antecedentes, de lo que ahora es la Institución del Ministerio Público, ya que de los datos obtenidos por los comentaristas y estudiosos del Derecho Indiano, tenía el poder necesario para investigar los delitos y en su caso sentenciar en definitiva a aquellos que los hubieran cometido.

Como señala (7) la Ley décima cuarta de las Leyes de Indias, que a la letra dice "LOS OIDORES Y LOS JUECES PESQUISIDORES PUEDEN SENTENCIAR EN DEFINITIVA".

Examinando la recopilación de las Leyes de Indias, podemos entresacar los datos que nos permitan delinear las características más notables de los Pesquisidores, tales como sus fun--

---

(7) Recopilación de las Leyes de Indias. Ley Décima Cuarta. Sevilla 1943.

ciones, facultades, limitaciones y formalidades para su nombramiento.

### FUNCIONES

Según el Cedulario Indiano, recopilado por Diego de Encinas (8), ordenanza relativa a las Audiencias de las Indias, los Pesquisidores conocían de las querellas contra los gobernadores: sobre alborotos populares y casos tan graves en los que la demora pudiera tener graves consecuencias.

Esta actividad implica únicamente una labor de mera información, sin que se infiera del citado Ordenamiento que tuvieran otro tipo de facultades. Asimismo, varios autores en Derecho Español e Indiano confirman esta actividad.

### FACULTADES

La Ley VII (9) los autorizaba para realizar diligencias judiciales por cuenta del Alcalde del crimen, para mejor proveer; investigaciones equiparables a las que competen a lo que nuestro Derecho es el Ministerio Público y aún, lo facultaban para nom--

---

(8) Cedulario Indiano. Recopilado por Diego de Encinas. Madrid-1945. Edición Cultural Hispánica. Folio 115.

(9) Idem. Folio 116.

brar a las personas que le parecieren convenientes en la persecución de los criminales.

La Ley XI nos informa que también se avocaban a investigaciones de tipo confidencial, por cuenta del gobierno.

### LIMITACIONES.

Las Limitaciones que señala el Ordenamiento de Indias, -- son entre otras:

- 1.- Que los jueces no excedan de sus comisiones y proceda conforme a Derecho. (Ley VIII).
- 2.- Que no podrán conocer de ningún negocio Criminal o Civil, estando sentenciados y lo hicieren en esas condiciones, será nulo y de ningún valor. (Ley XXI).
- 3.- Que las Audiencias de Santo Domingo no envíe jueces, -- contra los vecinos de tierra adentro. (Ley XXV).
- 4.- Que los gobernadores de Yucatán no provean de jueces, sino en los términos que marca la Ley de Indias y con las excepciones que señala.

### FORMALIDADES PARA EL NOMBRAMIENTO.

Las Formalidades del nombramiento, nos la dá la Ley XVI-

(10) de las Leyes de Indias que señalan lo siguiente:

Corresponde al Virrey y Presidente nombrarlos, en casos - tan graves y escandalosos, en los que se encuentran involucrados Corregidores y Justicias Ordinarias, quienes normalmente se someterán a Juicios de Residencia al término de su mandato.

Corresponde a la sala de la causa de que se trate nombrar lo, discernir la comisión, llevar a cabo la averiguación cuando se cometa algún delito. Pero si en la comarca hubiere otro juez - sin salario o que a menos costo pueda realizar la averiguación, se rá éste nombrado dándole el Título de Pesquisidor por la Sala de la Audiencia, y el Magistrado de mayor antigüedad informará de - tal acuerdo al Virrey o Presidente, quien confirmará la comisión al nombrarlo firmando en el acto.

E) EVOLUCION HISTORICA DEL MINISTERIO PUBLICO EN FRANCIA.

En Francia al triunfo de la Revolución de 1793, hay una - serie de transformaciones de Orden Político y Social que dán lugar a una nueva concepción Jurídica-Filosófica. Las Leyes expedi das por la Asamblea Constituyentes, son, sin duda alguna, el an-



tecedente inmediato del Ministerio Público. En la monarquía, las Jurisdicciones formaban parte integrante de los funcionarios al servicio del Soberano que impartía la Justicia por Derecho Divino y era exclusivamente al Rey, a quien correspondía el ejercicio de la Acción Penal, regulaba las actividades sociales, aplicaba las leyes, y perseguía los delincuentes.

Si es verdad que el Ministerio Público nació en Francia -- no fue el que conocieron y perfeccionaron en la segunda República, las ilustres figuras de Leon Gambetta y de Julio Simón (11). Los procuradores del Rey, son producto de la Monarquía Francesa -- del Siglo XIV y se crearon para la defensa de los intereses del Príncipe, hubo dos funcionarios reales: el Procurador del Rey -- que se encargaba de los actos del procedimiento, y el Abogado -- del Rey que atendía el Litigio en los asuntos en que se interesaba el Monarca o de las personas que estaban bajo su protección.

Consecuentes con las ideas imperantes, el procurador y el abogado del Rey obraban de conformidad con las instituciones que recibían del soberano, y no podía ser de otra manera si recordamos la frase de Luis XIV (12) que resumía en su persona todas --

(11) González Bustamante. Derecho Procesal Penal Mexicano. Quinta Edición. Editorial Porrúa. Pág. 55.

(12) González Bustamante. Derecho Procesal Mexicano. Quinta Edición. Editorial Porrúa. Pág. 55 y 56.

las funciones del Estado. No se trataba de una magistratura independiente, porque entonces no se elabora la teoría aún de la división de los poderes. La Revolución Francesa, al transformar las instituciones monárquicas, encomienda las funciones reservadas - al Procurador y al Abogado del Rey a Comisarios encargados de -- promover la acción Penal y de ejecutar las penas, y a los acusadores públicos que debían sostener la acusación en el Juicio.

Sin embargo, la aparición pesa aún en el ánimo del pueblo y en la Ley del 22 Brumario, año VIII, se establece el Procurador General que se conserva en las Leyes Napoleónicas de 1808 y 1810, y por la Ley del 20 de abril de 1810 (13) el Ministerio Público queda definitivamente organizado como institución jerárquica, dependiente del Poder Ejecutivo. Las funciones que se le -- asignan en el Derecho Francés son de requerimiento y de acción.

Carece de funciones instructorias reservadas a las Jurisdicciones pero esto no significa que se le desconozca cierto margen de libertad para que satisfaga determinadas exigencias legales que le son indispensables para el cumplimiento de su cometido. Al principio, el Ministerio Público Francés estaba dividido en dos secciones: una para los negocios Civiles y otra para los-

---

(13) G. Borja Osorno. Derecho Procesal Penal. Editorial Cajica. 1969. Pág. 97.

negocios Criminales, que correspondía, según las disposiciones - de la Asamblea constituyente al Comisario del Gobierno o al acusador Público. En el Nuevo sistema, se fusionaron las dos secciones y se estableció que ninguna Jurisdicción estaría completa sin la concurrencia del Ministerio Público. Se dice que el Ministerio Público nació en la época de la Monarquía y se toma como punto de partida de la moderna institución la célebre ordenanza de Luis XIV de 1670.

Ya hemos indicado qué son las leyes revolucionarias y las que dieron origen, al transformar las instituciones políticos-Sociales en Francia, y durante la dominación Napoleónica las Leyes de 1808 y 1810. En la primera República, en medio del torbellino de pasiones, la institución se mantuvo incommovible y lo mismo sucede en el primer Imperio obteniendo su máxima definición en la segunda República, al reconocerse su Independencia con relación al poder Ejecutivo. El Ministerio Público Francés, tiene a su cargo ejercitar la acción penal, perseguir en nombre del Estado, ante la Jurisdicción Penal, a los responsables de un delito, intervenir en el período de ejecución de sentencia y representar a los incapacitados, a los hijos naturales y a los asuntos.

#### LA PROMOTORIA FISCAL EN EL DERECHO ESPAÑOL.

En España existió la Promotoría Fiscal desde el siglo XV,

como una herencia del Derecho Canónico. Los promotores fiscales obraban en representación del monarca, siguiendo fielmente sus instrucciones. En las Leyes de recopilación de 1576 expedidas -- por el Rey Felipe II, (14), se le señalaban 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, así contra los mismos Jueces como contra los escribanos, 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 es el soberano.

Bajo el reinado de Felipe V se pretendió suprimir las promotorías en España por decreto del 10 de noviembre de 1713 y por la declaración de principios del 10. de mayo de 1744 y del 16 de diciembre del año expresado, pero la idea fue bien acogida y se rechazó unánimemente por los españoles. Por decreto del 21 de junio de 1826 el Ministerio Fiscal funciona bajo la dependencia del Ministerio de Justicia. Es una magistratura Independiente de la Judicial y sus funcionarios son amovibles.

Se compone de un Procurador Fiscal ante la corte suprema de Madrid, auxiliado por un abogado general y otro asistente. --

---

(14) Cedulaario Americano. Antonio Muro Orejón. Edición Sevilla-1956. Tomo II.

Existen, además, los procuradores generales en cada Corte de Apelación o Audiencia provisional asistidos de un abogado general y de otros ayudantes.

F) VISION PANORAMICA DEL MINISTERIO PUBLICO DE LA INDEPENDENCIA  
A LA LEY ORGANICA DE 1903.

La vida independiente de México no creó inmediatamente un nuevo derecho, y así tenemos, que tanto la llamada Constitución de Apatzingán como en la Constitución de 1824 (15) se habla, en la primera, de dos fiscales, uno para ramo Penal y en la de 1824, de un fiscal, que debería formar parte de la Suprema Corte de -- Justicia. Estos procuradores fueron en verdad meras proyecciones de los Procuradores Fiscales.

En 1869, Juárez expidió la Ley de los Jurados Criminales del Distrito Federal (16) en donde se previene que existieran -- tres promotores o procuradores fiscales o representantes del Ministerio Público, se sigue la tendencia española, en cuanto que los funcionarios citados no integraban un organismo, sino que -- eran independientes entre sí. Sin embargo, es menester hacer hin

---

(15) Manuel Rivera Silva. El Procedimiento Penal. Editorial Porrúa, Quinta Edición 1970. Pág. 73-75.

(16) Idem.

capié en que en esos funcionarios ya se encontraba una influencia del Ministerio Público Francés, debido a que se rigen en parte acusadora, actuando independientemente de la parte ofendida.

El Código de Procedimientos Penales, para el Distrito Federal de 1880 (17) marca un gran adelanto en lo que atañe a la formación de la Institución del Ministerio Público. En su Artículo 28, expresa que, "El Ministerio Público es una Magistratura instituída para expedir la pronta administración de la justicia en nombre de la sociedad y para defender ante los tribunales de ésta en los casos y por los medios que se señalan en las leyes". En esta forma, el Ministerio Público se constituye en Magistratura especial, aunque hay que admitir que sigue siendo un simple auxiliar de la justicia en lo que toca a la persecución de los delitos. El Código de Procedimientos Penales de 1894 (18), sigue en esencia, los lineamientos del de 1880.

En la Ley Orgánica del Ministerio Público del 12 de septiembre de 1903, (19) se precisan las características del Ministerio Público. La ley citada le dá unidad y dirección, deja de

---

(17) González Bustamante. Principios de Derecho Procesal Penal - Mexicano. Segunda Edición. Ediciones Botas 1945. Págs. 97 a 99.

(18) Manuel Rivera Silva. El Procedimiento Penal. Editorial Porrúa. Quinta Edición 1970. Pág. 74.

(19) Idem. Pág. 71.

ser éste un simple auxiliar de la administración de la justicia, para tomar el carácter de magistratura independiente que representa la sociedad.

El Presidente Porfirio Díaz, (20) en el informe que rindió en 1903, perfiló claramente las nuevas características que en México tomaba el Ministerio Público, con las siguientes palabras "uno de los principales objetivos de esta ley, es definir el carácter especial que compete a la institución del Ministerio Público prescindiendo del concepto que le ha reputado siempre como auxiliar de la administración de justicia".

El Ministerio Público es el representante de la sociedad ante los tribunales, para reclamar el cumplimiento de la Ley y el restablecimiento del orden social cuando ha sufrido quebranto. El medio que ejercita por razón de su oficio, consiste en la acción pública, es por consiguiente una parte y no un auxiliar para recoger todas las huellas del delito y aún de practicar antes las diligencias urgentes que tienden a fijar la existencia de éste o de sus autores.

---

(20) Manuel Rivera Silva. Ob. Cit.

## CAPITULO SEGUNDO

### "EL MINISTERIO PUBLICO EN EL DERECHO POSITIVO MEXICANO"

- A) PRINCIPIOS, CARACTERISTICAS Y FUNCIONES QUE RIGEN AL MINISTERIO PUBLICO EN LA AVERIGUACION PREVIA.
- B) LA POLICIA JUDICIAL DEPENDIENTE DEL MINISTERIO PUBLICO.
- C) EL ARTICULO 21 CONSTITUCIONAL.
- D) EL MINISTERIO PUBLICO COMO ORGANO INVESTIGADOR.
- E) EL MINISTERIO PUBLICO ANTE EL ORGANO JURISDICCIONAL.



Los principios que rigen al Ministerio Público como lo señala el Maestro Hernández Silva, son cuatro (21).

1.- Principio de Iniciación.- El Ministerio Público solamente puede actuar para ejercer sus funciones mediante una denuncia o una querrela de una persona física, ya que sin estos dos institutos se ve imposibilitado para actuar. No hay otra institución que pueda conocer de los delitos, ya que por mandato del artículo 21 Constitucional es, solamente el Ministerio Público quien puede conocer de los mismos.

2.- Principio de Oficiocidad.- Después de que un particular ha hecho una denuncia o una querrela de algún acto de-lictivo ante el Ministerio Público, no es indispensable ya la intervención del primero, para que la institución continúe la investigación del ilícito que se le ha denunciado, ya que el artículo 16 Constitucional señala los requisitos necesarios - para el ejercicio de la acción penal.

3.- Principio de Unidad.- Esto significa que la institución del Ministerio Público es una sola, y que está repre-sentada por el Procurador y los agentes del Ministerio Públi-co que nombre el titular, por esta razón no operan las recusa

---

(21) Recopilación de Apuntes de la Cátedra de Derecho Proce--  
sal Penal del Dr. Pedro Hernández Silva. 1976.

ciones o excusas, sólo en los casos de impedimentos personales, entendiéndose con claridad que en una averiguación pueden intervenir varios, continuando unos la de los otros, porque cada uno de ellos representa la institución.

4.- Principio de Legalidad.- Este principio significa, que el Ministerio Público debe de actuar y de realizar sus actividades dentro del marco de la Ley, esto es, que no puede actuar arbitrariamente sino por lo que está establecido en los ordenamientos relativos.

Analizando lo expuesto, en lo personal me adhiero al criterio del Maestro Hernández Silva, ya que los cuatro principios que él menciona son los que rigen verdaderamente las actividades que realiza el Ministerio Público para llevar a cabo una verdadera representación social, y éste último principio podríamos decir que encierra los demás pues si el Ministerio Público actúa dentro del marco de la Ley quiere decir que está respetando los principios que anteriormente expusimos.

Las características que posee el Ministerio Público como lo señala el Maestro Hernández Silva (22) en su Cátedra-

---

(22) Recopilación de Apuntes de la Cátedra de Derecho Procesal Penal del Dr. Pedro Hernández Silva 1976.

de Derecho Procesal Penal son las siguientes:

1.- Característica de Imprescindibilidad.- El Ministerio Público es imprescindible para todo procedimiento penal, así lo ordena el Artículo 21 Constitucional, que a la letra dice: La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad Judicial. La persecución de los mismos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquél. De este artículo Constitucional se advierte claramente que la imprescindibilidad del Ministerio Público, tanto en la averiguación previa como en los juzgados penales.

2.- Característica de Buena Fé.- La misión del Ministerio Público debe de ser de buena fé, en el sentido de que su papel no es de ningún delatador, inquisidor, o contendiente forzoso de los procesados. Su interés no es necesariamente el de la acusación o condena, sino simplemente el interés de la sociedad y la Justicia.

Precisamente como a la sociedad le interesa tanto el castigo del culpable como la absolución del inocente, el Ministerio Público no debe ser adversario sistemático del procesado, aún cuando en muchos casos en la práctica dentro de los tribunales penales, resulte ésto. Debemos entender que lo que

el Objetivo del proceso penal persigue y por consecuencia de todos los que intervienen en él, es el de encontrar la verdad histórica de un hecho para poder entender la aplicación de la ley de una pena o de absolver en su caso, por eso es indispensable conocer la verdad histórica de un hecho.

3.- Característica de Irresponsabilidad.- Cuando se habla de esta característica hay que hacer notar que se refiere a la institución del Ministerio Público, y no, a la persona que la representa, esto es, que el Ministerio Público no será responsable de las acciones que se deduzcan en el ejercicio de sus funciones, siempre y cuando ésta se encuadre dentro de la legalidad que debe de observar el Ministerio Público. A efecto de aclarar lo anterior diremos que en los casos de que el Ministerio Público ejercite la acción penal en contra de una persona por un determinado delito, y al llegar a la sentencia en el proceso el juez dicte sentencia absolutoria, y ésta quede firme, no habrá responsabilidad para la institución. Sobre esto se ha especulado, y hay opiniones en el sentido de que si debiera hacerse responsable a la institución de un mal ejercicio de la acción penal, pero hasta ahora no hay responsabilidad.

Las Funciones que realiza el Ministerio Público de --

acuerdo al criterio del Maestro Hernández Silva, son los siguientes (23):

1.- Función de investigación.- Esto es, que el Ministerio Público cuando ha conocido de un acto delictuoso, reúne todos los elementos necesarios para acreditar la comisión de un delito y la presunta responsabilidad de un imputado, apoyándose en relación a esta función de investigación, en sus auxiliares, como es la Policía Judicial, los peritos en estas materias, y que auxiliarán como ya dijimos al Ministerio Público en la investigación que realiza en los hechos que se le han denunciado.

2.- Función de Persecución.- Esta consiste en que una vez que el Ministerio Público ha realizado la primera función que es la de investigación, solicita como representante social que se le aplique la ley al sujeto que resulte presunto responsable de un hecho.

3.- Función de Acusación.- Esta función consiste en -- que reunidos los elementos para acreditar el delito y la responsabilidad del delincuente, el Ministerio Público mediante sus conclusiones, ejercerá esta función de acusación formu-

---

(23) Recopilación de Apuntes de la Cátedra de Derecho Procesal Penal del Dr. Pedro Hernández Silva. 1976.

lando las conclusiones correspondientes; esta función la realiza el Ministerio Público en el momento procedimental oportuno que le permite cerciorarse de que en realidad existe un -- delito y un delincuente.

4.- Función de Representación Social.- Esta función es la más importante de todas, ya que encierra a las tres primeras, y consiste en representar y defender los intereses de la sociedad, de tal manera que el Ministerio Público siempre debe velar porque no se quebrante el orden social, y en defensa de la sociedad debe de actuar, por ello se le identifica básicamente como el representante social.

Esta institución ha de tomar en cuenta que forma parte de la sociedad tanto el ofendido como el que realiza la conducta delictuosa, por eso no debe por sistema acusar o encontrar en un sujeto un culpable, su papel es de colaborar con la justicia para el descubrimiento de la verdad histórica de un hecho para que así el juez pueda decir el derecho con certidumbre, pensándose siempre que las bases del proceso penal son puestas por la institución del Ministerio Público, y si estas bases no están fincadas sobre la verdad histórica de los hechos, vendrá una quiebra en el proceso y la sentencia se apartará de la verdad que se busca, por tal razón el representante social que es el Ministerio Público, juega un im-

portantísimo papel en el proceso penal.

B) LA POLICIA JUDICIAL.

Definición de Policía Judicial, Leone dice (24): la --  
Policía Judicial, se entiende aquella particular actividad de  
la Policía para averiguar los delitos, a buscar a los culpa--  
bles, las pruebas, y encontrar todo lo demás para que el Mi--  
nisterio Público pueda aplicar la Ley Penal e impedir que los  
delitos lleguen a ulteriores consecuencias.

En nuestra legislación, la función de la Policía Judi--  
cial, está apoyado por el artículo 21 Constitucional.

Las tres principales funciones de la Policía Judicial--  
son:

- a) Averiguar los delitos, reunir los elementos de éste  
y asegurar las pruebas.
- b) Prestar auxilio al Organo Jurisdiccional.
- c) Cooperar con la autoridad Judicial, para el mejor -  
cumplimiento de la decisión del Derecho.

(24) Colín Sánchez. Derecho Mexicano de Procedimientos Pena--  
les. Editorial Porrúa. Pág. 251.

En el Código de Procedimientos Penales de 1894 (25),-- encontramos que la Policía Judicial cuyo objeto era la investigación de todos los delitos, la reunión de sus pruebas, y el descubrimiento de los autores, cómplices y encubridores, estaba formada y se ejercían en la Ciudad de México, por los inspectores del cuartel, por los comisarios de Policía, por el inspector general de policía, por el Ministerio Público, por los Jueces Correccionales y por los Jueces de lo Criminal.

El Ministerio Público, estaba impedido de practicar investigaciones por sí mismo y no tenía otra función que la deponer las investigaciones tal como las había recogido del Agente de la Política Judicial al Juez, pero si éste no fuere el Juez competente para seguir conociendo del negocio, lo turnaría al Juez competente, para que siguiera instruyendo la averiguación o el proceso, en un plazo no mayor de 36 horas.

El Ministerio Público, sólo podría practicar investigaciones cuando no haya otro agente de la Policía Judicial, realizando las mismas investigaciones.

Por todo lo anterior y dentro de este cuadro procedimental es ya posible entender con toda exactitud, la razón --

---

(25) Colín Sánchez. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Editorial Porrúa. Pág. 253.



para lo que fue creado el término de 24 horas, y después consignado a la fracción 18 del artículo 226 del Código de Procedimientos Penales de 1894, que reformó al del 1880, consignado posteriormente en la fracción 18 del artículo 107 de la -- Constitución que nos rige (26). No es un término impuesto a -- las autoridades que tienen que practicar una averiguación penal, sino para aquellas otras, cuya función es aprehender al reo y ponerlo a disposición de las autoridades competentes, -- éste es un término concedido a la Policía Judicial.

Es tan importante la función de la Policía Judicial, -- que todo error de ésta se convertirá a la postre en errores -- procesales.

La Policía Judicial depende, y está a las órdenes y -- disposición del Ministerio Público, para recabar todo elemento probatorio que es requerido en la misma, la honestidad de la Policía Judicial, es muy necesaria, puesto que si la hay, -- se asegura el ejercicio del Derecho.

Pero en la realidad nos encontramos con la circunstancia de que todavía no contamos con una Policía Judicial bien-preparada en la ciencia y técnica de la investigación por lo --

---

(26) Rigoberto Valdivia. Ampliación del término Constitucional de 24 horas. Editorial Porrúa.

que es conveniente que se integren academias para que sea un verdadero auxiliador de la justicia. Yo diría que debería cambiarse hasta el nombre de esta corporación; se dice Policía Judicial sólo por llamarse de alguna manera, pero sin depender del poder Judicial no tiene por qué llevar ese nombre. -- Podría denominársele Policía Técnica en Investigación de lo Criminal, o de alguna forma que correspondiera su nombre a su actividad.

El Acta que contenga una denuncia o una querrela no debe de ser una simple relación escrita de hechos recogidos en la oficina investigadora, que obedezca a una rutina para el simple cumplimiento de una fórmula obligada legalmente; sino por el contrario, el producto de una labor dinámica y técnico legal en torno a los hechos y al sujeto de los mismos. En la actualidad la Policía Judicial está al mando del Ministerio Público entendido como agente como en realidad debe de ser, -- pues el encargado de conocer de los delitos es la Institución del Ministerio Público, por eso sólo debe de auxiliar a esta Institución, recabando datos que le sean necesarios al Ministerio Público para integrar la averiguación correspondiente y así preparar debidamente el ejercicio de la acción procesal penal.

Si es necesario llevar a cabo alguna inspección ocular,

el personal investigador se trasladará al lugar procedente, y en el mismo, el Ministerio Público dirigirá la investigación, indicando al personal técnico, aquellos aspectos que deben -- atenderse para el éxito de aquélla. Se dará fé en el acta de los instrumentos que se utilizaron para llevar a cabo el delito, así como también de las lesiones, de las huellas de violencia de las personas, objetos y todos aquellos elementos -- que la naturaleza de la investigación amerite.

El acta de la Policía Judicial (27) es de gran importancia procesal, puesto que el artículo 286 del Código de Procedimiento Penales del Distrito Federal, le concede valor probatorio pleno cuando se ha ajustado a las prescripciones legales de dicho ordenamiento.

Como es de verse por lo antes reseñado la función que desempeña la Policía Judicial es muy importante, ya que una mala actuación de ésta, puede ocasionar una mala aplicación del Derecho. Por esa razón ya hemos dicho que es necesario y urgente se abran institutos científicos para preparar a las personas que formen esta policía, con conocimientos científicos y técnicos en la materia, y además se haga una conciencia

---

(27) Colín Sánchez. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Editorial Porrúa. Pág. 254-255.

en estas personas que deben de obrar con toda honestidad haciéndoles sentir que de su actividad dependen los valores más preciados del hombre, como son la libertad y seguridad, y a -- efecto de conseguir esta inclinación debería buscarse la forma de que las personas que harán una profesión de investigación fueran remuneradas decorosamente para no tener el pretexto de lo económico para no cumplir con una función tan delicada, como es la Policía Judicial.

C) EL ARTICULO 21 DE LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

El Artículo 21 Constitucional a la letra dice: 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 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 hubiese impuesto, se permutará ésta por el arresto correspondiente, que no excederá en ningún caso de quince días. Si el infractor fuese jornalero u obrero, no podrá ser castigado con multa mayor del impor

te de su jornal o sueldo de una semana. (28).

Este artículo Constitucional, es una verdadera aportación de la Constitución de 1917, con principios de protección social, ya que, en todo momento se preocupó el legislador en designar un órgano representativo de la sociedad, una institución que vela por el orden social y el respeto a los ciudadanos, no importando que se le diera a dicho ámbito el monopolio de la acción penal, y que se dejara en el ámbito potestativo de ese órgano el ejercicio o no ejercicio de dicha acción, que como ya hemos visto en muchos casos trae problemas para el medio social, pero como también ya hemos identificado las características del Ministerio Público, y como una de sus principales es la de buena fé, entendiendo que el Ministerio Público como Institución no tiene idea de venganza contra nadie, ni tampoco de soberbia, habida cuenta de que si esta Institución como hemos dicho es representante de la sociedad, de ésta forman parte el ofendido en un delito como el imputado, en tal virtud esta Institución debe afanosamente tomar los caminos que le conduzcan a descubrir la verdad histórica del hecho que se le denuncia, a efecto de que el Órgano Jurisdiccional en su oportunidad en forma confiable se apoye en la investigación.

---

(28) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. - Editorial Porrúa. Vigésima cuarta edición 1976.

tigación del Ministerio Público y pueda ver con mayor claridad el pasado, que es el hecho que dió motivo al enjuiciamiento.

Así mismo sabemos que durante la secuela del procedimiento el Ministerio Público tiene varias funciones, primero como investigador, después la tarea de perseguir, y en su momento la función de acusación, pero nunca deja de ser el representante de la sociedad. Podríamos decir que en la primera fase del procedimiento que es como dice el maestro Pedro Hernández Silva (29) la preparación de la acción procesal penal, o sea lo que conocemos como averiguación previa actúa este Ministerio como autoridad administrativa, en cambio ya desde la segunda fase del procedimiento que es la preparación del proceso actúa como sujeto procesal, perdiendo su imperio, porque ante el tribunal ya no ordena sino que solicita, pero insistimos, en todo momento lo hace como representante de la sociedad.

El precepto Constitucional aludido hace una clara separación de funciones como es de verse, estableciendo que la imposición de las penas es exclusiva de la autoridad Judicial, esto es, quien debe declarar qué hecho es delito y qué conse-

---

(29) Recopilación de Apuntes de la Cátedra de Derecho Procesal Penal del Dr. Pedro Hernández Silva. 1976.

cuencia resulta del mismo es el Organo Jurisdiccional, y al -  
Ministerio Público sólo le incumbe la persecución de los de-  
litos, entendiéndose por ello la investigación de los mismos-  
y todo lo relativo a que se demuestre y reconstruya el hecho-  
realizado valiéndose como dice el precepto que venimos estu--  
diando, de la Policía Judicial, agregando que el castigo de --  
las faltas administrativas corresponde a la autoridad adminis-  
trativa.

En cierta forma es posible admitir que colabora con la  
actividad Jurisdiccional, a través de sus funciones especifi-  
cas, porque en última instancia éstas obedecen al interés ca-  
racterístico de toda la organización estatal, para el fiel --  
cumplimiento de sus fines. El Estado encomienda deberes espe-  
cíficos a sus diversos órganos para que en colaboración plena  
y coordinada, mantengan el orden jurídico, razón por la cual-  
el Ministerio Público al ejercitar la acción penal solicitando  
la imposición de una pena para alguien, o solicitando la -  
libertad de un inocente o compareciendo en representación de-  
un menor, está auxiliando a los órganos encargados de declarar  
el derecho en busca de la armonía social.

D) EL MINISTERIO PUBLICO COMO ORGANO INVESTIGADOR.

Ya hemos dicho que la fase de averiguación previa o -- preparación de la acción procesal penal que es la primera par-- te del procedimiento, se inicio con la noticia criminosa, es-- decir, con el conocimiento que el Ministerio Público tiene de un hecho que se considera delictuoso, este conocimiento en -- nuestro derecho se obtiene por medio de dos Institutos que -- son la Denuncia y la Querella, debido a nuestro sistema Cons-- titucional, el cual proveó que el Ministerio Público está -- obligado a observar el principio de iniciación, esto es que -- si hay denuncia o querella por las personas que la ley recono-- ce para tal fin, como son en la denuncia cualquier persona -- física y en la querella la queja del ofendido o de su repre-- sentante legal.

Una vez que el Ministerio Público ha tomado conocimien-- to de un hecho delictuoso por medio de los Institutos señala-- dos debe iniciar de inmediato la investigación de tales he-- chos valiéndose de todos los medios que el estado pone a su -- alcance para este fin, como es la Policía Judicial, el depart-- tamento de Peritos, la colaboración de otras autoridades, etc. hasta reunir los elementos necesarios para poder dictaminar -- si el hecho denunciado pudiera ser delito o no, en el primer--



caso y reunidos los elementos que exige el artículo 16 Constitucional, ejercitar la acción procesal penal mediante la consignación ante el Órgano Jurisdiccional, en este momento pueden presentarse varias hipótesis:

a) Que en esta fase se encuentre alguna persona detenida, si es así, al hacerse la consignación le pedirá esta Institución al Órgano Jurisdiccional que radique la causa de dicha persona, se le tome su declaración preparatoria y resuelva su situación Jurídica dentro del término de 72 horas; en el caso de que el Ministerio Público en esta fase y teniendo una persona detenida no encontrara los elementos necesarios para hacer la consignación correspondiente determinará se le ponga en libertad con las reservas de ley y el expediente lo radica en una mesa para que se siga la investigación, después de realizada si siguiera la carencia de elementos, se ordenará el archivo de dicho expediente.

b) En el caso de que el Ministerio Público durante la averiguación no tenga una persona detenida relacionada con ésta, y si haya elementos contra una persona para ejercitar la acción procesal penal correspondiente, al hacerlo solicitará al Órgano Jurisdiccional que libere la orden de aprehensión correspondiente contra la persona señalada en la averiguación,

con el objeto de que cuando este a su disposición se le tome su declaración preparatoria y se resuelva su situación jurídica dentro del término Constitucional. En el segundo caso, o sea cuando el Ministerio Público después de haber hecho las investigaciones correspondientes llega a la conclusión de que el hecho que se le denunció no constituye delito, o bien que la persona señalada es ajena a los hechos, ordenará el archivo correspondiente del asunto. (30) En esta fase es importante la colaboración de la Policía Judicial. que como ya vimos en el precepto Constitucional ordena que ésta estará bajo el mando del Ministerio Público. Ya de este tema hablamos en el capítulo anterior, pero no sería por demás que abundáramos en su importancia, como nos dice el maestro Guillermo Borja Osorno (31) "bastará el hecho de que los errores judiciales derivan con frecuencia de otros tantos errores policiales, para que hubiese de prestarse al reclutamiento y formación de la Policía Judicial atención preferente, para conseguir resultados satisfactorios en la empresa de mejorar la institución, quiere decir que dicha policía es una gran auxiliar del Ministerio Público pero que si sus elementos no están preparados científicamente y técnicamente en la investigación de poco --

---

(30) Recopilación de apuntes de Derecho Procesal Penal, de la Cátedra del Dr. Pedro Hernández Silva. 1976.

(31) Guillermo Borja Osorno. Derecho Procesal Penal. Editorial José M. Cajica, 1969. Págs. 110-11.

servirá su colaboración.

E) EL MINISTERIO PÚBLICO ANTE EL ÓRGANO JURISDICCIONAL.

El Ministerio Público al momento de la preparación del proceso, interviene ante el Órgano Jurisdiccional, ya no con la calidad de autoridad que detentaba en el momento de la investigación previa, aquí se presenta como sujeto procesal, como señala el maestro Pedro Hernández Silva (32), por el hecho de que pierde su imperio al comparecer ante la Jurisdicción, ya que no ordena sino que pide, solicita, a eso se debe que afirmemos que sólo es un sujeto procesal ó una parte sui-generis en el proceso penal. De igual manera se puede decir que debería haber igualdad entre los sujetos procesales que intervienen en el proceso penal, ya que en la actualidad en nuestros tribunales se dá marcada preferencia al Ministerio Público, inclusive en ocasiones el Juez le consulta sobre algún criterio que habría de seguirse en el procedimiento Penal, si en alguna diligencia el Ministerio Público no compareciera oportunamente, el Órgano Jurisdiccional le aguarda hasta que este comparece, le es permitido llevar consigo las piezas de

---

(32) Recopilación y apuntes de Derecho Procesal Penal de la Cátedra del R. Pedro Hernández Silva. 1976.

autos que contiene el procedimiento con grave riesgo de que se pierdan pruebas y constancias necesarias para conocer la verdad histórica de algunos hechos, y en algunos casos ordena el Ministerio Público, situación que rompe con el equilibrio de las partes, que debe de existir en el Procedimiento Penal, y además la obligación que tiene el Organo Jurisdiccional de vigilar las piezas de autos que contengan el enjuiciamiento o procedimiento penal.

Por ello, nosotros opinamos respetuosamente, que sin desconocer la gran importancia que tiene el Ministerio Público en el procedimiento penal, pues que para la contradicción es necesario, ya que es el principal interesado en que se encuentre la verdad histórica del hecho que motivó el proceso, pero no por ello tenemos que admitir el desequilibrio de las partes en el mismo.

Sucede también con frecuencia que el Ministerio Público sufre transformaciones muy especiales, que han dado lugar a especulaciones doctrinarias y a interpretaciones jurídicas, si bien es cierto que el Ministerio Público ante el Organo Jurisdiccional sólo es un sujeto procesal, reconocemos que éste tiene sus particularidades, y que a veces se antoja que ésta institución retoma su autoridad e invade funciones del mismo Organo Jurisdiccional como en el caso de desistirse de la-

acción penal, o en solicitar la libertad de un imputado; posición también especial es el momento en que el Ministerio Público al formular conclusiones ejercita en forma material la acción penal, y acusa, decimos esto porque nuestro sistema de enjuiciamiento más que inquisitivo es acusatorio, y nos preguntamos ¿qué sucede si el Ministerio Público no acusa? contestándose de la siguiente manera, ¡tiene que sobreseerse la causa!

Desde luego para ser más ágil el procedimiento penal y obtener mayores resultados que nos permitan encontrar la verdad histórica de un hecho, que para lo cual se hace el procedimiento penal y se le pueda aplicar el derecho al caso concreto, sería conveniente se legislara al respecto y se aclarara con toda precisión en el código adjetivo Penal facultades y derechos del Ministerio Público, ante el Organo Jurisdiccional, permitiendo esto que de una vez por todas se aclarara y se hiciera más sencillo el procedimiento penal.

### CAPITULO TERCERO

#### EL MINISTERIO PUBLICO DEL DISTRITO Y EL MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

- A) ORGANIZACION DEL MINISTERIO PUBLICO DEL FUERO COMUN.
- B) ORGANIZACION Y FUNCIONAMIENTO DEL DEPARTAMENTO DE INVESTIGACIONES.
- C) COMENTARIOS DE LA DIRECCION DE AVERIGUACIONES PREVIAS DEL FUERO COMUN.
- D) ORGANIZACION DEL MINISTERIO PUBLICO FEDERAL.
- E) COMENTARIOS DEL MINISTERIO PUBLICO FEDERAL.

**A) ORGANIZACION DEL MINISTERIO PUBLICO DEL FUERO COMUN.**

Los artículos 75 y 102 de la Constitución de la República (33), pone al Ministerio Público del Distrito y al Federal, bajo las órdenes del "Procurador General de Justicia de la República y del Distrito", respectivamente, siendo por lo tanto, dichos funcionarios los que designa y remueve libremente al -- presidente de la República de cuyo gabinete forman parte, quien como jefe de las instituciones unifica el ejercicio de la acción penal en sus respectivas Jurisdicciones, y ejercen las de más funciones propias de su cargo.

Los funcionarios que integran el Ministerio Público del fuero común son los que señala el artículo 3o. de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y son: (34)

- I.- El Procurador General de Justicia.
- II.- Un Subprocurador Primero, Sustituto del Procurador.
- III.- Un Subprocurador Segundo, Sustituto del Procurador.
- IV.- Un Coordinador de auxiliares, Agente del Ministerio Público Auxiliar.

---

(33) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. -- Editorial Porrúa. México. 1976.

(34) Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal. Editorial Porrúa. México. 1976.

- V.- Un Director General de Averiguaciones Previas, Agente del Ministerio Público Auxiliar.
- VI.- Dos Subdirectores de Averiguaciones Previas, Agentes del Ministerio Público Auxiliar.
- VII.- Un Jefe de Departamento de Averiguaciones Previas - por cada Delegación Política Administrativa del D.F.
- VIII.- Un Director General de Control de Procesos, Agente del Ministerio Público Auxiliar.
- IX.- Un Subdirector General de Control de Procesos, Agente del Ministerio Público Auxiliar.
- X.- Un Director General Consultivo y de Servicios Sociales, Agente del Ministerio Público Auxiliar.
- XI.- Un Subdirector General Consultivo y de Servicios Sociales, Agente del Ministerio Público Auxiliar.
- XII.- Un Director General de Servicios Periciales.
- XIII.- Un Subdirector General de Servicios Periciales.
- XIV.- Un Director General de la Policía Judicial.
- XV.- Un Subdirector General de la Policía Judicial.
- XVI.- Un Director del Instituto Técnico.
- XVII.- Un Subdirector del Instituto Técnico.
- XVIII.- Un Director General de Relaciones Públicas.
- XIX.- Un Director General de Servicios Administrativos.
- XX.- Un Subdirector de Servicios Administrativos.
- XXI.- Los Agentes Auxiliares del Procurador que determine



el presupuesto.

XXII.- Los Agentes Investigadores del Ministerio Público -- adscritos al Sector Central, a la Dirección General de Policía y Tránsito, a las Delegaciones de Policía y a los hospitales de Traumatología.

XXIII.- Los Agentes del Ministerio Público adscritos a las salas del Tribunal Superior de Justicia y a los Juzgados Penales, Familiares, Civiles, Mixtos, Menores y de Paz, y

XIV.- Los Jefes de Oficina y demás personal que señale el presupuesto.

**B) ORGANIZACION Y FUNCIONAMIENTO DEL DEPARTAMENTO DE INVESTIGACIONES.**

Una vez señalada la Organización del Ministerio Público del Distrito, pasaremos a estudiar el funcionamiento de la Procuraduría del Distrito, desde el punto de vista de la acción penal, debe de considerarse para su mejor comprensión, al Ministerio Público como una especie de litigante oficial que, como todo buen litigante procura el éxito de su gestión ante los tribunales, procediendo con todo cuidado en la preparación del ejercicio de aquéllas, y luego ejercitándola con todo cuidado durante la secuela del procedimiento. ¿ Cómo conseguir esto ? fue-

ra de la capacidad y actividad personal de sus miembros, el Ministerio Público debe ante todo actuar de conformidad con la -- Constitución cuyos artículos 14, 16, 19, 20, 21 (35) son la base de todo el procedimiento, por lo que su actuación debe ser -- cuidadosa para así observar los ordenamientos que ya hemos seña-- lado.

En efecto, el artículo 16 Constitucional (36) al señalar que nadie puede ser aprehendido sino con orden judicial, fundada en imputación de un hecho delictuoso castigado con pena corporal y con pruebas suficientes que satisfagan uno de los elementos medulares del auto de formal prisión o preparación del -- proceso y que es la "presunta" responsabilidad del inculpa-- do; -- explica la existencia de las Direcciones Generales de Averiguaciones de las Procuradurías del Distrito y general de la Repú-- blica respectivamente.

Cuando una persona tiene queja para alguien o contra alguien deberá formular su denuncia o querrela conforme correspon-- da ante el Ministerio Público, a través de sus agentes, mismo -- que está facultado para recibirlas y practicar, además, las di--

---

(35) Juan José González Bustamante. Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano. Editorial Porrúa. Cuarta edición. -- México. 1917.

(36) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. -- Editorial Porrúa. 1976. México.

ligencias necesarias hasta reunir los elementos que exige el artículo 16 Constitucional para poder en su momento ejercitar primero la acción procesal penal correspondiente y después la acción penal que resultare al momento de formular conclusiones en el proceso penal.

Para no entorpecer la averiguación el agente del Ministerio Público en la práctica está obligado a remitir el acta que levantó a la Dirección de Averiguaciones en donde se encomienda a uno de los agentes del Ministerio Público adscritos para que continúe ésta hasta dejarla en estado de dictaminar, si están satisfechos los requisitos penales de que hablamos y que exige el artículo 16 Constitucional, en el caso de que no se reunieran dichos elementos el Director de Averiguaciones Previas dictaminará el archivo de ese asunto con las reservas de ley, esto quiere decir, que si aparecieren posteriormente datos nuevamente habrá de actuarse en dicho expediente.

Los efectos que producen las determinaciones del Ministerio Público son:

1.- Si durante la averiguación correspondiente se encuentra un detenido a virtud de que se le sorprendió in fraganti en el hecho, al no encontrar el agente del Ministerio Público correspondiente como ya dijimos los elementos necesarios para su-

consignación, deberá ordenarse por el Director de averiguaciones previas se ponga en libertad a dichas personas con las reservas de ley y el expediente pasará a una mesa del sector central o de la delegación que corresponda hasta agotar la averiguación, después de esto si no sigue habiendo elementos como ya expresamos anteriormente se archivará el asunto.

2.- En el caso de que si hubiere elementos que satisfagan los requisitos del artículo 16 Constitucional, la determinación del Ministerio Público será la consignación y pondrá al de tenido a disposición del Organo Jurisdiccional para que este -- primero radique la causa, posteriormente, tome la preparatoria al indiciado y dentro de las 72 horas siguientes resuelva su si tuación jurídica.

3.- En el caso que durante la averiguación previa no haya una persona detenida pero si los datos del imputado y al término de la averiguación no se encuentran los elementos que exige el artículo 16 constitucional, el Director de averiguaciones previas con ponencia del agente del Ministerio Público que conoció del asunto ordenará el archivo del mismo.

4.- En el caso que durante la averiguación no haya un de tenido pero si los datos del imputado y se reunieran los requisitos del artículo 16 constitucional, el Director de averigua--

ciones previas con ponencia del agente del Ministerio Público que conoció del asunto o de la oficina de consignaciones, determinará la consignación ante el Organismo Jurisdiccional solicitándolo radique la causa y libre orden de aprehensión en contra del indiciado y una vez que haya efectuado su captura le tome su declaración preparatoria y dentro del término Constitucional resuelva su situación jurídica.

C) COMENTARIOS DE LA DIRECCION DE AVERIGUACIONES PREVIAS DEL FUERO COMUN.

El funcionamiento de la Dirección de Averiguaciones previas en la procuraduría del Distrito Federal ha sido objeto de diversas reformas en su reglamentación interior, a pesar de ello no se ha encontrado una forma eficaz para su funcionamiento, sobre todo que trajera las bondades que se requieran para encontrar oportunamente los datos o huellas que justifiquen el hecho denunciado, que permitan encontrar los elementos de la verdad histórica que se busca, la principal crítica que se le hace es al funcionamiento del sector central de dicha dirección, pues llegando ahí las averiguaciones se burocratizan -- permitiendo que los elementos más terribles para la investigación de los delitos hagan su aparición, como es el tiempo que todo lo borra, y la intervención del hombre que siempre busca-

rá defleccionar la verdad que se busca; nosotros pensamos que sería más conveniente que las averiguaciones se terminaran en sus respectivas jurisdicciones, es decir, en la agencia del Ministerio Público cercana al hecho, esto permitiría primero la rapidez con la que se haría, y segunda se observaría el principio de mediatez ó mediatividad que no es otro que estar cerca de las fuentes que producen el conocimiento de los hechos; además se le quitaría el aspecto burocrático que se le ha dado al sector central con las consecuencias que ya apuntamos; queremos decir con todo lo anterior que es necesario buscar los medios más oportunos para el conocimiento de los hechos y al estar en posibilidades de recoger todas las pruebas que permitan el descubrimiento de la verdad histórica del hecho que se denuncia.

#### D) ORGANIZACION DEL MINISTERIO PUBLICO FEDERAL.

Por su parte el Ministerio Público Federal, de conformidad con la ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, está constituido por el personal que a continuación se detalla transcribiendo al efecto el artículo 4o. (37) de la --

---

(37) Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.-  
Editorial Porrúa. Vigésima segunda edición. México. 1976.

ley mencionada.

La Procuraduría General de la República, se integra con:

- I.- Procurador General de la República;
- II.- Primera Subprocuraduría;
- III.- Segunda Subprocuraduría;
- IV.- Oficialía Mayor;
- V.- Visitaduría General;
- VI.- Dirección General de Averiguaciones Previas;
- VII.- Dirección General de Control de Procesos y consulta-  
en el Ejercicio de la Acción Penal;
- VIII.- Agentes del Ministerio Público Federal, Auxiliares -  
Adscritos y adjuntos;
- IX.- Policía Judicial Federal;
- X.- Dirección General Jurídica y Consultiva;
- XI.- Dirección General de Administración;
- XII.- Comisión Interna de Administración;
- XIII.- Instituto Técnico;
- XIV.- Oficina de Registro de Manifestaciones de bienes;
- XV.- Unidades Administrativas de Organización y Métodos,-  
de Relaciones Públicas, de Prensa, de Control de Es-  
tupefacientes, de Estudios Sociales, de Servicios Pe-  
riciales, de Documentación y las demás de Planeación,  
de Control, Técnicas y de Servicios, de acuerdo con-

las necesidades de la Institución y las previsiones del presupuesto; y

XVI.- Subdirectores, Jefes de Departamento, y Oficina, -- Personal Técnico y administrativo que señale el pre supuesto.

Una vez vista la organización del Ministerio Público Federal, en lo que se refiere al funcionamiento nada hay que -- agregar, pues, estando gobernado por el Artículo 21 Constitucional, como el del fuero común, funciona en forma semejante a éste.

**E) COMENTARIOS DEL MINISTERIO PUBLICO FEDERAL.**

En esta materia tenemos que apuntar que el Procurador - General de la República a más de ser el titular del Ministerio Público, es también el abogado de la nación, función que no -- tiene el del fuero común, comentando los aspectos que el Ministerio Público Federal tiene para complementar el Mandato Constitucional en su Artículo 21, "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", esta fun - ción es la misma a que hicimos referencia para el Ministerio - Público del fuero común en el sentido, de que le toca a este -



organismo reunir todos y cada uno de los elementos necesarios para satisfacer las exigencias del artículo 16 Constitucional.

Sabemos que el delito como dice el maestro Pedro Hernández Silva (38) acertadamente, es la triste y vergonzosa historia del hombre que provoca el ánimo de borrar las huellas de sus actos precisamente por vergonzosa y triste, y la labor del procedimiento penal es describir la verdad sobre esos actos o hechos, es desandar el camino para encontrar la verdad de lo sucedido, pero si no se desanda ese camino con prontitud se lleva el riesgo de que los dos enemigos de descubrirlo lo impidan, que son el tiempo y el hombre, el tiempo que todo lo borra, huellas vestigios, etc., el hombre que todo lo oculta por algún interés, por ello hay que acudir inmediatamente a las fuentes de conocimiento para poder recabar todas las pruebas necesarias para que el Organo Jurisdiccional encuentre las bases de decir confiablemente el derecho. Desgraciadamente debido a que históricamente se ha burocratizado el Ministerio Público Federal y teniendo además escasez de personal casi siempre llega tarde a recoger las huellas y vestigios de los hechos ilícitos que se le denuncian, además sentados en sus ofi-

---

(38) Recopilación de apuntes de Derecho Procesal Penal de la Cátedra del Dr. Pedro Hernández Silva. México. 1976.

cinas los agentes de esta institución esperan pacientemente a que las pruebas lleguen a ellos sin inquietarse por buscarlas, ya sea a través de la Policía Judicial Federal o ellos mismos, mientras no se rompa con éstas viejas prácticas serán poco felices las actuaciones del Ministerio Público Federal. En nuestro concepto se debe buscar una nueva mística para quienes integran esta Institución, a efecto de que cumplan con los mandatos de la Constitución y con su función de representantes sociales. El Ministerio Público como ya hemos dicho, a lo largo de su actuación en el procedimiento penal tiene varias funciones, investigar los delitos, perseguir a los delincuentes, y representar a la sociedad, de la misma manera que el Ministerio Público del fuero común. Estas funciones las realiza en el procedimiento penal, pero al hacerlo el que representa a esta Institución, debe esencialmente pensar que es un representante social y en tales condiciones observar los principios que deben regir su actuación a efecto de que ésta sea segura y confiable para que el Juez encuentre apoyo y seguridad en él para sus decisiones, en otras palabras, quien tiene esta representación debe actuar de buena fé y con responsabilidad. Para lograr lo anterior es menester un estudio a fondo para dotar a la Institución de los medios necesarios para que cumpla con sus funciones.

Se nos ocurre que además del personal señalado en el artículo 40. de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, debería ampliarse una dirección más que tuviera las funciones de orientación social; pues si hemos dicho que el Ministerio Público es representante social, una de sus tareas es velar por el orden social, y este en muchas veces se quebranta porque quien forma la sociedad, ignora que hecho es ilícito o que conducta constituye delito, al crearse esta dirección de orientación, sería benéfico, porque el Ministerio Público habría de orientar a la sociedad para que se comporte de manera que no se quebrante el orden social, es imposible pedirle al individuo que ame lo que no conoce, por eso es importante darle a conocer qué es el orden social, cual es la conducta debida socialmente y sobre todo sacarle del desconocimiento en que vive para enseñarle a amar el Derecho y el respeto a los demás. Tal vez mi idea sea descabellada, pero está animada de un gran propósito y todavía recuerdo que en clase me decía el Maestro Pedro Hernández Silva (39); "Señores todo mundo estudia el delito, pero nos hemos olvidado de estudiar las formas de prevenirlo". Cuanta razón tiene el maestro, creemos que es más importante prevenir las conductas ilícitas que punirlas.

---

(39) Recopilación de Apuntes de la Cátedra de Derecho Procesal Penal del Dr. Pedro Hernández Silva. México. 1976.

CAPITULO CUARTO

COMENTARIOS DE LA POSICION DEL  
MINISTERIO PUBLICO EN EL  
DERECHO PROCESAL PENAL

CAPITULO CUARTO

Antes de empezar este último Capítulo, me es necesario explicar el por qué lo he incluido; ésto es que siempre he pensado y estoy convencido de que Francesco Carnelutti es uno de los más grandes conocedores del Derecho, pero siendo también uno de los Juristas que hacen poemas del mismo y teniendo un estilo único en la forma de tratarlo.

Por eso si alguna cita ha de tener este último capítulo, solamente será la siguiente:

Francesco Carnelutti  
Cuestiones sobre el Derecho Procesal  
Colección Ciencias del Proceso  
Tomos I, II y III  
Italia 1930.

Si hay una figura ambigua en el proceso penal y civil, es el Ministerio Público. Cuando Carnelutti comenzó a ocuparse de él, en los primeros intentos de sistematización del derecho procesal, su ambigüedad lo impresionó a tal punto, que le venía a la mente la cuadratura del círculo: "¿no es como reducir

un círculo a un cuadro, construir una parte imparcial?" (40), - sin embargo, tanto uno de los dos códigos procesales, hace de él, a lo menos implícitamente, una parte pública en oposición a la parte privada como el otro, al asignarle un puesto innominado entre el juez con sus auxiliares y las partes, terminan por reconocerle, precisamente, aquella ambigua naturaleza de la cual ha tomado el punto de partida para esta meditación.

Pero la ambigüedad " ¿no es de la parte misma, antes -- que del ministerio público? "

Lógicamente, algo es parte en cuanto es y no es, Ser y no ser: ¿ puede darse mayor ambigüedad ?

Y precisamente en el proceso penal se desarrolla esta -- ambigüedad fundamental.

Varias veces, aquí y allá, "ha aludido a la importancia que tiene para la concepción de la vida", o digámoslo también para la filosofía, que a los hombres se los considere como parte. Somos precisamente nosotros, los juristas, quienes debemos situarnos en este punto de vista; y no hace falta otra cosa para comprender que preparación sea el derecho para la filosofía

---

(40) Francesco Carnelutti. Cuestiones sobre el Derecho Procesal. Colección Ciencias del Proceso. Tomo I. Italia 1930.

o en otras palabras, de donde provenga el parentesco entre filosofía y derecho, a los hombres se los ve operar como partes, pero con mayor claridad en el derecho procesal; y ello ocurre así porque en el contrato, cuando se ponen de acuerdo, su parcialidad se vela, ya que no desaparece propiamente, mientras que en el proceso, cuando se combaten, la oposición, que es el carácter de las partes, resalta a plena luz.

A medida que los estudios del proceso han sido profundizados, el concepto de parte ha venido descubriendo su ambigüedad, es decir, el dualismo por el que resulta perturbado. En otro tiempo, parte se decía por los civilistas o por los procesalistas con un significado distinto: aquellos consideraban la parte como el sujeto de un interés, éstos como el sujeto de un poder; de ello se extrajeron dos conceptos, uno sustancial y otro formal, los cuales se ignoraban recíprocamente, el mismo CHIOVENDA, que ha dado el impulso decisivo a la profundización de los estudios procesales en Italia, "creía que en el proceso que no se debía hablar de parte sino con aquel segundo significado". Pero, llegados a cierto punto, la situación maduró para que alguien pudiese ver que el dualismo estaba en la parte misma, no entre el derecho material y el derecho procesal: no ya en el uno o en el otro terreno, no se presenta la parte con -- dos caracteres distintos, sino que en cada uno de ellos tiene-

a la vez el uno y el otro carácter apareciendo, según el lado desde donde se le mira, sujeto de un interés o sujeto de un poder. Son los aspectos que hasta cierto punto, ha definido como pasivo y activo: la parte, al mismo tiempo, padece y actúa.

Es un admirable dispositivo de la naturaleza éste, en virtud del cual el sujeto del interés es el más idóneo para el ejercicio de ciertos poderes; o en último análisis, en virtud del cual la guerra sirve para la paz; y en cuanto el mecanismo jurídico se construya con inteligencia, siguiendo el ejemplo de la naturaleza, de ello derivan las formas de descentralización de la tendencia a superarse, propia en general de la parte, y en especial del hombre, que es la parte que menos soporta su parcialidad.

La ambigüedad propia de la parte, situada entre el interés y el poder, es pues, si bien se mira, un ser más que lo que es: de hecho, el poder es, de suyo propio del Estado, que responde a la idea del todo en comparación con la parte: y en cuanto a la parte le es concedido, hace de ella más de lo que es. Contraponiendo los jueces a las partes, se le ocurrió a Carnelutti en una ocasión decir: "partes nascunur, iudices -- fiunt" (las partes nacen, los jueces se hacen) (41).

---

(41) Francesco Carnelutti. Cuestiones sobre el Derecho Procesal. Colección Ciencias del Proceso. Tomo III. Italia 1930.



La posición de parte, quería decir, es independiente, y a la de juez es dependiente del Estado. En una palabra, la parte es natural, el juez es artificial. Por eso la parte precede al juez in rerum natura. El poder de la parte es un posteriori-respecto del interés: se atribuye el poder al interés, no viceversa.

Si el Ministerio Público es una parte, lo es... al revés, y esta es, precisamente, su ambigüedad. A la parte privada el poder le deriva del interés; al Ministerio Público el interés le deriva del poder, Carnelutti ha dicho hace poco, estas cosas cuando dijo que "el Ministerio Público es una parte artificial" "Cuando daba lecciones de derecho procesal penal, una de las cosas que mejor conseguía hacer comprender, era la generación del Ministerio Público a partir del juez, y la del defensor a partir del imputado: van el uno hacia el otro partiendo de polos opuestos, y deben encontrarse, pero todavía no se han encontrado. El Ministerio Público es un juez que se hace parte. Por eso, en vez de ser una parte que sube, es un juez que baja". (42)

No sé si he conseguido expresar la idea; pero en fin de cuentas, si la ambigüedad de la parte es la de ser más de lo -

---

(42) Francesco Carnelutti, Cuestiones sobre el Derecho Procesal. Colección Ciencias del Proceso. Tomo II. Italia 1930.

que es, la ambigüedad del Ministerio Público es la de ser menos de lo que es.

¿ Por qué este subir y este bajar, esa necesidad de la parte de proceder hacia el juez y del juez de retroceder hacia la parte ?

Aquí es preciso hacerse cargo de las relaciones entre - duda y juicio, Relaciones tan entrecruzadas e intrincadas, que es difícil verlas con claridad. Sin embargo, las palabras ofrecen su ayuda, insiste en la raíz común de "ius y iudicium" que ha dado ocasión a una polémica entre CARNELUTTI Y DEVOTO, y sobre la idea de unión y de unidad que a ella se vincula.

Desde otro punto de vista, es manifiesto el parentesco de *debiun* con *duo*. El juicio une; la duda separa.

En el plano lógico, es necesario comprender que el uno supone el dos, no viceversa. Este ha sido una de las más vivas sorpresas que le han reservado los Dialoghi con Francesco; "pero a partir de entonces se ha convencido de ello cada vez más". (43). Uno expresa la unidad; pero la unidad, acto de unir, supone algo que pueda ser unido. El símbolo de la unidad es la -

---

(43) Francesco Carnelutti. Cuestiones sobre el Derecho Procesal. Colección Ciencias del Proceso. Tomo II. Italia - - 1930.

línea, no el punto. El punto no tiene cantidad. La línea, propiamente, une dos puntos.

En el plano histórico, a su vez, se llega al juicio -- desde la duda, no a la duda partiendo del juicio.

Antes de juzgar, "el sí y el no contienden en su mente", la contienda cesa cuando ha juzgado. "Dubita fortiter" debe-- ría ser la divisa del juez, si fuese lícito parafrasear a -- Martín Lutero. La Ley descendía del Juez que no ha dudado.

Por desgracia, es más difícil de lo que se cree el du-- dar. Los dos enemigos de la duda se denominan "IGNORANCIA" y-- "SOBERBIA", en el supuesto de que estas dos no sean una sola-- cosa. Quien menos sabe, menos duda; pero es tan difícil saber.

He aquí por qué en el proceso debe ser personificada -- la duda. A ello provee el duelo. También duellum, como dubium, deriva de duo (dos), las partes sirven para ello en el proceso: combatirse entre ellas. El duelo es el contradictorio. La parcialidad se la disfruta para poderla superar. Pero no todos -- los procesos son procesos de partes. Aquí aflora la diferen-- cia entre proceso contencioso y proceso voluntario, o en otras palabras, proceso con litis y proceso sin litis. También éste es un tema sobre el cual las ideas se van aclarando poco a -- poco. Ya a estos dos términos se vinculan aquellos dos tipos--

estructurales que se denominan proceso dispositivo y proceso-inquisitivo. Proceso inquisitivo quiere decir aquel en que el juez puede obrar por sí, pero el poder obrar por sí es jurídico, no práctico, en el papel no en la realidad; jurídicamente el juez no está ligado a las partes; pero prácticamente necesita de ellas. De aquí el nexo entre proceso inquisitivo y ministerio público. Cuando no existen naturalmente las dos partes, hay que fabricarlas. "El ministerio público es una parte fabricada". (44)

Este supuesto, sólo falta insistir en el carácter voluntario de proceso penal. Con un cierto trabajo, su pensamiento ha encontrado aquí su ubi consistam (donde afirmarse). No debe parecer extraño que la tesis por él sostenida en las "Lezioni sul processo penale" no haya llamado todavía la atención de los estudiosos, por lo menos a quien conoce el lentocaminar de las ideas y la desdichada condición de los estudios en este sector.

Por eso es recomendable, se atesore sobre esta materia. Por eso, porque es un proceso voluntario, al proceso penal le es indispensable el Ministerio Público. Mejor que del proceso

---

(44) Francesco Carnelutti. Cuestiones sobre el Derecho Procesal. Colección Ciencias del Proceso. Tomo I. Italia 1930.

penal, el Ministerio Público es una figura característica del proceso voluntario, civil o penal.

Hay todavía excesiva confusión en la ciencia del proceso penal, o mejor en la del proceso voluntario, para que el ministerio público haya podido encontrar su puesto. A su ambigüedad corresponde, en la exposición científica, un desequilibrio, del cual preciso es hacerse cargo y al cual se impone poner fin.

Por una parte, colocándolo entre las partes, sin darse cuenta de la "ratio distinguendi" entre parte y parte, se le atribuyen poderes que son propios de la parte verdadera y propia, de la parte natural.

Por otra, colocándolo entre los magistrados, sin darse cuenta de la ratio distinguendi entre magistrado y magistrado, se le imponen deberes que no convienen a su oficio.

"Por eso, poner al ministerio público en su lugar, es verdaderamente una de las más urgentes necesidades de la reforma procesal".

Diríase, al leer el Código de procedimiento penal, así como casi todos nuestros tratados, que el ministerio público está creado para ejercer la acción penal.

"El cree, en cambio, llegada la hora de afirmar que la acción penal, entendida como un poder, y más aún como un poder exclusivo del ministerio público, es una superstición. La superstición es el *ne procedat iudex ex officio* extendido del proceso civil al proceso penal". (45)

Que el juez no pueda moverse sin ser a ello requerido por la parte, supone en ésta un poder de disposición en orden a la llamada relación sustancia, que el ministerio público no tiene ya. En el plano de la lógica jurídica, la acción no puede ser más que un derecho subjetivo y el derecho no puede ser un deber. El derecho subjetivo es esencialmente un poder de comando remitido al interesado; derecho subjetivo y desinterés repugnan entre sí. Pero el ministerio público es típicamente desinteresado. Por eso, que el ministerio público deba, más bien que pueda, actuar frente a la noticia criminis responde al desarrollo lógico del instituto. Pero cuando la acción de derecho pasa a ser un deber, no es ya acción, en el sentido que se dá a esta palabra en la teoría procesal, una vez que el ministerio público no dispone de la acción ¿que se hace de ella? Carnelutti ha terminado por considerarlo "una especie de órgano de clasificación de las noticias de los de-

---

(45) Francesco Carnelutti. Cuestiones sobre el Derecho Procesal. Colección Ciencias del Proceso. Tomo II. Italia - - 1930.

litos. Desde el momento en que el proceso penal, habida la noticia del delito, debe hacerse. ¿qué necesidad tiene el juez del permiso del ministerio público?" (46).

En otras legislaciones tan lejos está de necesitar de él, que el pretor lo puede iniciar por sí mismo. Que para explicar ese poder lo puede hallar recurriendo a la doctrina a la figura de un magistrado bifronte, mitad juez y mitad ministerio público, es un episodio característico de la viscosidad de los conceptos, por no decir de los errores. El pretor no es un juez a la vez que un ministerio público, ni ejerce simultáneamente la acción y el juicio; es, simplemente, un juez que juzga ex officio, Carnelutti se pregunta "¿qué misteriosa razón tiene para que el pretor pueda hacerlo así, y no el juez instructor."

Un error opuesto es el de encomendar al ministerio público la instrucción sumaria. La instrucción sumaria es lógica en manos del pretor; en manos del ministerio público, es un contrasentido. La instrucción es oficio de juez, no de parte. Que el ministerio público opere como parte en la instrucción formal y como juez en la instrucción sumaria, lleva al colmo la incoherencia.

---

(46) Francesco Carnelutti. Cuestiones sobre el Derecho Procesal. Colección Ciencias del Proceso. Tomo I. Italia 1930.

De la cual se ha hecho cargo el mismo legislador cuando, también en la instrucción sumaria, ha dispuesto la intervención del juez para la absolución; pero entonces, ¿por qué no también en el caso opuesto?. Si se dijese que en el caso opuesto debe intervenir el juez en el debate se olvidaría que el debate es ya de por sí, mucho más que la instrucción, una pena; y la cautela del reenvío a juicio no debe ser descuidada en ningún caso. Se ilustra aquí el máximo valor de la sentencia instructoria que, en su opinión, "no ha sido todavía suficientemente apreciado en los estudios acerca del proceso penal". (47) Bajo este aspecto, hay que comprender que la averiguación previa, no se agota en la búsqueda de las pruebas, sino que debe extenderse a la valoración de ella, lo cual postula en el instructor la imparcialidad de juez, no la parcialidad de la parte.

Aquí, para sistematizar la posición del ministerio público, se presenta el problema de la instrucción, el cual, y no sólo en lo que atañe a dicha posición, no está todavía resuelto satisfactoriamente en el ordenamiento actual.

También para su solución se necesitan ideas más claras

---

(47) Francesco Carnelutti. Cuestiones sobre el Derecho Procesal. Colección Ciencias del Proceso. Tomo II. Italia - - 1930.



que las expuestas hasta ahora por los cultores, del proceso.- Lo que debe aclararse es que la instrucción, así como el debate, es ante todo función de Juez, no de parte. A las partes compete, a lo más, una función accesoria; y una parte es también el ministerio público. La instrucción es oficio del instructor, y el instructor debe ser un juez. Que en la instrucción, como en el debate, operen junto al juez, más bien que ante el juez, también las partes, puede ser oportuno o no, según el ambiente histórico al cual se refiera el ordenamiento. En otros términos adoptar para la instrucción el tipo acusatorio, es cuestión que debe resolverse con mucha cautela. Pero está fuera de duda, que, si el ministerio público ha de intervenir en la averiguación previa, su figura no debe ser la de quien instruye, sino la de quien ayuda a instruir.

Tampoco en el debate está en su puesto el ministerio público, según el régimen vigente, o tal vez según la costumbre. La ley que el ministerio público pronuncia "sus requisitorias". Literalmente la requisitoria es un requerimiento: — ¿requerimiento de qué, si no de la condena o de la absolución?

En el uso, de todos modos, la requisitoria significa — el discurso del ministerio público; en términos más exactos, — la "manifestación de su juicio". De ordinario la estructura de la requisitoria es la misma de la sentencia, en el sentido

de que se forma la motivación y la conclusión; la conclusión - incluso, se considera la parte más importante de ella, al punto de que a menudo, en los procesos menos graves, el ministerio público no motiva, pero nunca deja de concluir. Este es el residuo de la concepción del ministerio público como titular de la acción penal; pero ya no dispone él de ella en modo alguno, y menos todavía en el debate. Tan es así, que el juez puede condenar aunque el ministerio público le haya requerido la absolución, (principio de buena fé).

La verdad es que fuera del caso en que la demanda del efecto jurídico sea necesaria para que el juez pronuncie, el oficio de las partes en la fase del debate, o de la discusión, como se quiera decir, es precisa y únicamente la de exponer -- las razones. Para sacar las conclusiones, es el juez quien debe pensar.

Parece natural, sin embargo, que piense en ello también la parte. Pero aquí está el error. La conclusión no puede menos de implicar un balance de las razones. En otros términos, - al concluir, la parte no puede menos detratarse de no ser parte, es decir, de ser imparcial: en una palabra, de transformarse en juez. Lo cual, a lo menos si se hace sinceramente, debilita su obra de parte. Ahora bien, aquello de que el juez tiene principalmente necesidad en la discusión, es que la parte sea parte;

en una palabra, tienen necesidad de su parcialidad.

Aquí vuelve a aflorar la idea de la duda y al mismo - - tiempo la del duelo. El ministerio público, si hace de juez, - en vez de hacer de parte, traiciona a su oficio; pero para ha- cer de parte, debe ser exonerado de la responsabilidad de la - conclusión.

El esquema ideal de la discusión es éste: el ministerio público expone las razones de la acusación y el defensor las - de la defensa, sin preocuparse, ni el uno ni el otro, de con- tra pensarlas. El resultado de su duelo debe ser la duda; nada- más que eso. Haciéndolo así, se asemejan al campesino que ara- el campo, lo siembra, lo allana, lo abona. "Sólo cultivando la duda resulta posible que germine el juicio". (48)

Naturalmente, de ello surge la existencia de la igual- dad entre, ministerio público y defensor, en la cual se funda- el equilibrio del proceso penal.

Precisamente, porque vienen de posiciones opuestas, to- da vez que el ministerio público se separa del juez, que está- en lo alto, y el defensor del imputado, que está abajo, no de-

---

(48) Francesco Carnelutti. Cuestiones sobre el Derecho Proce- - sal. Colección Ciencias del Proceso. Tomo II, Italia - -- 1930.

be maravillarse de que no se hayan encontrado todavía. Las fuerzas de la lógica operan ciertamente sobre la historia; pero a causa de la miseria humana, encuentra resistencias que retardan su acción. Un estudio sobre los caminos recorridos por el uno y por el otro de dichos sujetos del proceso, así como de los obstáculos encontrados en su inconsciente aproximación, sería útil y hasta provechoso hacer.

Si en la reforma del proceso penal, cuya urgencia es ya profunda y ampliamente sentida, no nos hacemos cargo de ello, - faltará una de las orientaciones más seguras. Mientras el espectador de un proceso penal no se escandalice de que el ministerio público esté arriba, al lado del juez, y el defensor abajo, al lado del imputado, no se habrá creado el ambiente propicio para una verdadera civilización penal.

Es incuestionable que cada legislación le dá un perfil - al ministerio público, y en nuestro país el artículo 21°. Constitucional le dá su base, que después toma forma en la Ley Orgánica de esta institución; de conformidad con nuestra legislación el ministerio público tiene características singulares e importantes que ya señalamos en uno de los capítulos de este -- trabajo, la imprescindibilidad, irresponsabilidad como institución y la buena fé de su proceder consideramos que son la base de la actuación de esta institución en el país.

Sabemos que es imprescindible porque sin él no podría entrablarse la contracción en el proceso penal y encontrar la verdad histórica que es el afán de este ya mencionado proceso Penal, sin su intervención oportuna no podría contarse con ese caudal que implica el recoger las huellas del delito que habrán de servir para reconstruir la historia en el proceso, sin él no estaría representada la sociedad en el proceso y no olvidemos que tanto forman parte de la sociedad el ofendido como el imputado, nos resistimos a nombrarlo parte en el proceso -- porque sus actuaciones son muy sui-generis, mejor nos adherimos al pensamiento del maestro Pedro Hernández Silva (49), llamarlo sujeto procesal pero entendiendo esta gran importancia para los fines del proceso y que son fundamentalmente encontrar la verdad histórica de la conducta humana para restablecer el orden social cuando éste ha sufrido quebranto.

---

(49) Recopilación de Apuntes de la Cátedra de Derecho Procesal Penal del Dr. Pedro Hernández Silva, 1976.

## CONCLUSIONES

## C O N C L U S I O N E S

1.- El pesquisidor es uno de los primeros antecedentes del Ministerio Público en el derecho indiano, no tiene ubicación precisa dentro del complicado sistema que regía en esos tiempos, ya que el cargo de éste no está determinado por la ley, pero por las funciones que desempeñaba era un funcionario típico de un sistema de enjuiciamiento inquisitorial, caracterizado por el poder omnímodo del juez para la investigación de los delitos ante la presentación de alguna denuncia o querrela. La importancia que tenía se infiere de la confianza que se le otorgaba en investigaciones confidenciales para el Gobierno y enviado especial en asuntos de índole secreta.

2.- En la Constitución de Apatzingán, en la Constitución de 1824, en la Ley de Jurados Criminales de 1869 expedida por el Presidente de la República, Lic. Benito Juárez, en el Código de Procedimientos Penales para el D.F. de 1880 y en el Código de Procedimientos Penales para el D.F. de 1894, no hubo creación de nuevo derecho para la institución de Ministerio Público, conservando así la tendencia española. Fué hasta la Ley Orgánica del Ministerio Público del 12 de septiembre de 1903 cuando se logró un avance en relación a la ya mencionada institución del Ministerio Público. El Presidente Porfi-

rio Díaz en su informe ante el Congreso rendido el 24 de noviembre de 1903 fue quien perfiló claramente las características que en México tomó el Ministerio Público, al señalar que uno de los principales objetivos de la ley a que en ese informe se refería, era definir el carácter especial que comete a esta institución prescindiendo del concepto en que se la había tenido siempre, de auxiliar de la Administración de justicia, ya que es el representante de la sociedad ante los tribunales para reclamar el cumplimiento de la Ley y el restablecimiento del orden social cuando este ha sufrido quebranto.

3.- El Ministerio Público en el derecho positivo mexicano, es una institución de representación social que actúa de acuerdo con sus funciones, principios y características que lo rigen, y que de acuerdo con el artículo 21 Constitucional es el único que puede perseguir los delitos, con la Policía Judicial bajo sus órdenes, recaba los elementos necesarios para la comprobación de la existencia del delito y la presunta responsabilidad de una persona cuando ha sido señalada como responsable. Pero consideramos que la mentalidad de quien representa a la institución ha deformado su esencia, ya que siempre quiere hallar culpables, desentendiendo que lo que deben buscar es la verdad histórica de los hechos que se le denuncian.



4.- El Ministerio Público tiene dos actividades diferentes en el proceso penal, la primera, cuando en la averiguación previa actúa como autoridad dándole una estimación a las pruebas aportadas en la averiguación y teniendo el monopolio de la preparación del ejercicio de la acción procesal penal y la segunda, cuando hecha la consignación deja de ser autoridad para convertirse en sujeto procesal, aquí ya no va a ordenar, sino va a pedir, Carnelutti lo definió alguna vez así:

"En un principio es más de lo que debe ser", porque en la averiguación previa es una autoridad, no pide, ordena, y valora todas las pruebas aportadas en este momento procesal, "para después convertirse en menos de lo que es", ya que una vez pasada la consignación ya no ordena, sino pide convirtiéndose en un sujeto procesal necesario para la contradicción.

5.- El Ministerio Público es una de las partes procesales más ambiguas y sui-generis en el proceso penal, ya que no reúne las características de parte, por ello el maestro Hernández Silva la considera simplemente como sujeto procesal con las múltiples funciones que realiza.

6.- Para ubicar al Ministerio Público debemos decir -- que debe siempre conservar su jerarquía, ya que al intervenir en el proceso su figura debe ser de quien ayuda a instruir no

de quien instruye, no ser un Juez que se transforme en parte, sino que el interés social le derive el poder necesario e - - igual en todo el procedimiento penal, para poder llevar a cabo una verdadera representación por el interés social.

**BIBLIOGRAFIA**

## OBRAS CONSULTADAS

BORJA OSORNO GUILLERMO

Derecho Procesal Penal

Editorial José. M. Cajica Jr. S.A.

Puebla, 1969.

CARNELUTTI FRANCESCO

Cuestiones Sobre el Proceso Penal

Ediciones Colección Ciencia del Proceso

Buenos Aires, 1961.

COLIN SANCHEZ GUILLERMO

Derecho Mexicano de Procedimientos Penales

Editorial Porrúa S.A.

México, 1967.

DE ENCINAS DIEGO

Cedulario Indiano

Editorial Cultural Hispánica

Madrid, 1945.

FRANCO SODI CARLOS

Procedimiento Penal Mexicano

Editorial Porrúa S.A.

México, 1964.

CARCIA RAMIREZ SERGIO

Derecho Procesal Penal

Editorial Porrúa S.A.

México, 1974.

GONZALEZ BUSTAMANTE JUAN JOSE

Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano

Editorial Porrúa, S.A.

México, 1967.

HERNANDEZ SILVA PEDRO

Recopilación de Apuntes de la Cátedra de Derecho Procesal Penal

Ciudad Universitaria, D.F. 1976.

LOPEZ VALDIVIA RIGOBERTO  
Ampliación del Término Constitucional de 24 horas  
Editorial Porrúa, S.A.  
México 1970.

MURO OREJON ANTONIO  
Cedulario Americano  
Editorial Sevilla  
Tomo I y II  
Sevilla 1956.

OBREGON HEREDIA JORGE  
Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal  
Comentado y Anotado.  
Editorial Porrúa, S.A.  
México, 1975.

MALIARES EDUARDO  
Prontuario de Procedimientos Penales  
Editorial Porrúa, S.A.  
México, 1972.

PEREZ PALMA RAFAEL  
Guía de Derecho Procesal Penal  
Cárdenas Editor y Distribuidor.  
México, 1975.

PINTOS Y PINTOS ANGEL  
El Procedimiento Penal y su Desarrollo  
Científico. Madrid.

RIVERA SILVA MANUEL  
El Procedimiento Penal.  
Editorial Porrúa, S.A.  
México, 1970.

#### LEYES CONSULTADAS

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS  
Editorial Porrúa, S.A.  
México, 1976.

**RECOPIACION DE LAS LEYES DE LOS REYNOS DE LAS INDIAS.**  
Editorial Madrid, 1945.

De la Ley Primera a la Vigésima Octava

**LEY ORGANICA DE LA PROCURADURIA DEL DISTRITO FEDERAL**

Editorial Porrúa, S.A.

México, 1976.

**LEY ORGANICA DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA.**

Editorial Porrúa, S.A.

México, 1976.

**CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES**

Editorial Porrúa, S.A.

México, 1976.

**CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL**

Editorial Porrúa, S.A.

México, 1976.