

301809

24
20j



UNIVERSIDAD DEL VALLE DE MEXICO

ESCUELA DE DERECHO
CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

**EL ARTICULO 152 DEL CODIGO DE
PROCEDIMIENTOS PENALES DEL
ESTADO DE MEXICO
VIOLATORIO DE GARANTIAS
INDIVIDUALES**

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
TOMAS ALBERTO GALLART RAMOS

Lic. Gabriel Monforte Echanove
Primer Revisor

Lic. Arturo Basañez Lima
Segundo Revisor

FALLA DE ORIGEN



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 está 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.

" I N D I C E "

	Pág.
INTRODUCCION	
CAPITULO I.- "La Institución del Ministerio Público"	
I.1 Antecedentes Históricos	2
a) La Institución del Ministerio Públi- co en Grecia	3
b) Roma en su primer periodo desde su Fun- dación hasta las XII Tablas.	7
c) La Institución del Ministerio Público en España	23
CAPITULO II.- "Antecedentes Históricos del Ministerio Pú- blico en México"	
II.1 El Ministerio Público a partir de la Epoca Pre-Colonial	37
II.2 El Ministerio Público a partir de la Epoca Colonial.	43
II.3 El Ministerio Público a partir de la Epoca Independiente.	49
II.4 El Ministerio Público en la Constitu- ción de 1857.	53
II.5 El Ministerio Público en la Constitu- ción de 1917.	68

CAPITULO III.-	"Artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que guardan relación con la Institución del Ministerio Público"	
III.1	Análisis Jurídico del Artículo 16 Constitucional	79
III.2	Análisis Jurídico del Artículo 21 Constitucional	90
III.3	Análisis Jurídico del Artículo 102 Constitucional	102
CAPITULO IV.-	"El Ministerio Público en la Constitución Política del Estado de México"	111
IV.1	Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Estado de México.	117
CAPITULO V.-	"El Artículo 152 del Código de Procedimientos Penales del Estado de México violatorio de las Garantías Constitucionales"	121
	CONCLUSIONES	129
	BIBLIOGRAFIA	136

I N T R O D U C C I O N

Mediante este trabajo de tesis, pretendo efectuar una evaluación constitucional del artículo 152 del Código de Procedimientos Penales del Estado de México, en vigor a partir del 21 de enero -- del año de 1986, cuyo texto estimo del todo violatorio de las garantías de LEGALIDAD Y SEGURIDAD JURIDICA, previstas en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

La afrenta del artículo 152 del Código de Procedimientos Penales del Estado de México, que vulnera las garantías contenidas en el artículo 16 de la Constitución Política del País, me ha llevado a una honda y profunda meditación, ya que, de la simple lectura de ese artículo, denota por parte de la H. LXIX Legislatura del Estado de México, la no penetración del estudio del artículo 16 de nuestra Carta Magna.

Mi aseveración la fundo en la sola lectura del texto actual - del artículo 152 párrafo primero del Código de Procedimientos Penales del Estado de México, que fué reformado por Decreto número 54, de fecha 8 de enero de 1986, publicado en la Gaceta de Gobierno el día 16 de enero de propio año y que entró en vigor a los 5 días siguientes de su publicación, es decir, el 21 de enero de 1986.

Así también transcribo para los efectos de su estudio y análisis

sis, los artículos 16 de la Constitución Política del País y 152 - del Código de Procedimientos Penales del Estado de México.

"ARTICULO 16".-"Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento. No podrá librarse ninguna orden de aprehensión o detención, a no ser por la autoridad judicial, sin que proceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley castigue con pena corporal, y sin que estén apoyadas aquellas por declaración, bajo protesta, de persona digna de fe o por otros datos que hagan probable la responsabilidad del inculpado, - hecha excepción de los casos de flagrante delito, en que cualquier persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices, poniéndolos, sin demora, a la disposición de la autoridad inmediata. Solamente en casos urgentes, cuando no haya en el lugar ninguna autoridad judicial y tratándose de delitos que se persiguen de oficio, podrá la autoridad administrativa, bajo su más estrecha responsabilidad, decretar la detención administrativa, bajo su más estrecha responsabilidad, decretar la detención de un acusado, poniéndolo - inmediatamente a disposición de la autoridad judicial..."

"ARTICULO 152".- Los servidores públicos que practiquen diligencias de averiguación previa, están obligados a proceder a la detención de los que aparezcan responsables de un delito de los que

se persiguen de oficio, sin necesidad de orden judicial..."

Y yo me pregunto ¿el legislador del Estado de México, al emitir la reforma del primer párrafo de dicho artículo 152 del Código de Procedimientos Penales del Estado de México, no consideró que - ataca a la garantía constitucional del artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos?, es por ello que pre tendo realizar su estudio, análisis y crítica jurídica en este tra bajo de tesis.

C A P I T U L O I

"LA INSTITUCION DEL MINISTERIO PUBLICO"

I.1 Antecedentes históricos:

- a) La Institución del Ministerio Público en Grecia
- b) Roma en su primer período desde su Fundación hasta las XII Tablas.
- c) La Institución del Ministerio Público en España

LA INSTITUCION DEL MINISTERIO PUBLICO

1.- Antecedentes Históricos:

Considero necesario realizar, aunque en forma somera, el estudio histórico del derecho, dado que con razón las leyes son el reflejo del país y de la época en que se promulgan, y es por ello -- que la historia del derecho nos da la razón de la existencia de -- ellas, y como consecuencia nos actualiza sobre las causas que han motivado el desarrollo de las instituciones y la evolución progresiva de la ciencia, que por ende, de esos estudios nos permite la interpretación del derecho, dentro de una base sólida.

Para poder estudiar la historia del derecho, ésta puede ser -- interna o externa, la primera comprende los cambios de las reglas del derecho y el efecto causado por ellas en las teorías jurídicas, la externa comprende las causas que promovieron las transformaciones del pueblo, su origen y las vicisitudes del poder, la literatura jurídica y las instituciones que colaboran a la perfección del derecho.

Confirmando la importancia del estudio de la historia del derecho, con los conceptos que nos da el maestro FERNANDO CASTELLANOS TENA, al indicar... "La historia general, es la narración ordenada y sistemática de hechos importantes que han influido en el desarro

llo de la civilización de la humanidad, aplicando tales conceptos a nuestra disciplina, podemos decir que la historia del derecho penal es también una narración sistemática de las ideas que han determinado la evolución y desarrollo del derecho represivo." (1)

"La historia del derecho penal- afirma certeramente el maestro Ignacio Villalobos, "No se estudia por afán de exhibir una supuesta erudición, vacío de sentidos y de utilidad, sino por el beneficio que reporta, para la mejor inteligencia de las Instituciones actuales, el conocimiento comparativo de sus orígenes y de sus antecedentes, así que la observación atenta del proceso que ha seguido el derecho en su elaboración". (2)

"Es importante tener una idea, así sea somera, de la evolución, a lo largo del tiempo, de las instituciones y los conceptos, a fin de poseer una visión clara de tales cuestiones y aprovechar así las experiencias pasadas para la solución de los problemas del presente..." (3)

a) LA INSTITUCION DEL MINISTERIO PUBLICO EN GRECIA.

Al pretender ilustrar este capítulo con documentación históri

-
- (1). CASTELLANOS TENA, FERNANDO-Lineamientos Elementales de Derecho Penal - Ed. Porrúa, S.A. México, 1978 - Págs. 39-40.
 - (2). VILLALOBOS IGNACIO-Derecho Penal Mexicano - Ed. Porrúa, 1960 Pág. 23.
 - (3). CASTELLANOS TENA, FERNANDO -Lineamientos Elementales de Derecho Penal - Ed. Porrúa, S.A. México, 1978- Págs. 39-40

ca-jurídica de la Grecia, primeramente acudo al maestro, distinguido catedrático universitario y doctor en Derecho, Don Ignacio Burgoa Orihuela, que en su obra las garantías individuales nos señala:

"En Grecia, el individuo tampoco gozaba de sus derechos fundamentales como persona, reconocidos por la polis y oponibles a las autoridades; es decir, no tenía derechos públicos individuales. Su esfera jurídica estaba integrada casi exclusivamente por derechos políticos y civiles, en cuanto que intervenía directamente en la Constitución y funcionamiento de los órganos del estado, y en cuanto a que tenía una situación protegida por el derecho, en las relaciones con sus semejantes, más no gozaba de ninguna prerrogativa frente al poder público."

"Según afirmamos anteriormente, la desigualdad social en Atenas no presentaba los caracteres marcados que ostentaba en Esparta, no obstante lo cual no es posible aseverar que el sistema jurídico de la gran Polis Ateniense se haya proclamado la igualdad legal entre todos los miembros competentes de su población."

"En resumen, el individuo como gobernado, no era titular de ningún derecho frente al poder público, o sea, en las llamadas relaciones de supra o subordenación, o del gobierno propiamente dichas, su personalidad como hombre se diluía dentro de la polis. So

lo valía o tenía alguna significación en la medida en que, como -- ciudadano, intervenía en las actividades estatales como miembro de diferentes órganos de gobierno, tales como las asambleas y los tribunales. En Atenas, el pueblo (DEMOS) lo era todo y se constituía en el célebre tribunal llamado de los Hiliastas, al que le incumbía la elaboración de leyes y la administración de justicia. El -- signo transpersonalista y estatista que caracterizó el régimen jurídico político en Atenas, y en general, de las demás ciudades --- griegas, trajo como consecuencia la minimización de la persona como tal, esto es, en su calidad del gobernado, y si el ateniense pu do escalar las más altas cúspides del pensamiento y de la expre--- sión artística y cultural, fué debido a la actitud de tolerancia y de respeto extrajurídicos que los gobernantes asumían frente a la libertad natural del hombre, que no se erigió a la categoría de derecho público subjetivo."

"En Grecia lo más probable fué que el ARCONTE fuése el antecedente del Ministerio Público, ya que se trataba de un magistrado - que actuaba en representación del ofendido y de sus familiares, -- cuando por incapacidad no intervenían en el juicio, e inclusive en ocasiones tenía facultades para la persecución del ilícito." (4)

El autor de la obra DERECHO PROCESAL PENAL, DOCTOR SERGIO GAR---

(4). BURGOA ORIHUELA, IGNACIO - Las Garantías Individuales - Ed. Porrúa - 16a. edición - México, 1982 - Págs. 62, 64 y 65.

CIA RAMIREZ nos señala a los TESMOTETI, que eran los denunciadores y que en la época de los filósofos, la acción penal podía ser ejercitada por el agraviado; y agrega: "Licurgo creó los EFOROS, encargados de que se produjese la impunidad, cuando el agraviado se abstenia de acusar.

"Con el transcurso del tiempo, estos se convirtieron en CENSORES, ACUSADORES Y JUECES, y posteriormente se creó el AROPAGA que de oficio acusaba y sostenía las pruebas, cuando creía que el acusado había sido absuelto injustamente por los magistrados, pero -- también ejercitaba la acción ante el tribunal del pueblo y así revocaba las sentencias contrarias a la ley, vemos pues que era parte en el proceso, lo que venía a constituirlo que fue el antecedente del Ministerio Público" (5)

"EL MAESTRO LUIS RECACENS SICHES en su obra VIDA HUMANA, SOCIEDAD DE DERECHO nos dice: "En Grecia cada individuo tenía el derecho de iniciar la defensa de la persona ofendida, perseguir a -- los culpables y velar por que las leyes se cumplieran fielmente"(6)

-
- (5). GARCIA RAMIREZ, SERGIO - Derecho Procesal Penal - Ed. Porrúa México, 1974 - Pág. 190
 (6). RECACENS SICHES, LUIS - Vida Humana, Sociedad de Derecho, Fondo de Cultura Económica, - México, 1945 - Pág. 76.

No obstante el sistema democrático creado en Grecia, no lograron establecer en forma definitiva, la Institución que hoy llamamos Ministerio Público.

ROMA, EN SU PRIMER PERIODO DESDE SU FUNDACION HASTA LAS XII TABLAS.

"ROMA tuvo como origen una colonia latina, a la cual concu--- rrieron prontamente los pueblos sabinos y etruscos, y esta primitiva división del pueblo en tres tribus rhamnenses, quedando la primitiva división del pueblo en tres tribus rhamnenses, tatienses y lisceres, representantes de las tres naciones originales, dividiéndose también en 30 curias, sin que la relación que esta división tiene con lo anterior." (7)

"El pueblo estuvo dividido en 2 clases, esto es: patricios y plebeyos, monopolizando los primeros el ejercicio de las funciones sacerdotales, políticas religiosas y judiciales, participando exclusivamente del AGER PUBLICOS (Territorio del Estado) y presentando los segundos el servicio militar. "

"El primitivo gobierno de Roma el monárquico electivo, el cual fué muy restringido. Las principales atribuciones de los tres elementos que entraban en su composición eran:

(7).LAMAS VARELA,LUIS - Novísimo Manual de Derecho, 3a. Edición- Saturnino Calleja - Madrid, 1978 - Pág. 12.

"El rey mandaba los ejércitos, convocaba al senado y al pueblo, hacía ejecutar las leyes, administraba justicia, y en el orden religioso, era el pontífice máximo"

"El senado era una corporación consultiva respecto a los negocios que debían someterse al pueblo, sus miembros, a la principal voluntad de los jefes de las familias patricias, elegíanse a posterioridad entre los individuos, de unas y otras familias, los miembros de aquel grupo. Las decisiones del senado se llamaban SENATUS CONSULTUS, y si un tribuno del pueblo había interpuesto su voto se denominaba SENATUS-AUCTORITAS. El primer código de leyes en Roma - lo fué la LEY o DERECHO CIVIL PAPINIANO, colección formada por el Pontífice Papinio."

LAS XII TABLAS

"En el año 300 de la fundación de Roma, por resultado de la lucha interna entre patricios y plebeyos, fueron comisionados a Grecia tres patricios para estudiar el Derecho de aquella República, habiendo sido nombrados después los decenviros, que con el auxilio de Ermodoro y los datos de los comisionados, redactaron las diez - primeras tablas en un año las cuales fueron aprobadas en los comicios centuriados. Y para la redacción de las otras dos fueron nombrados otros decenviros que abusaron de su autoridad, y cuyos tra

bajos no fueron confirmados por los comicios por más que desde entonces continuaron unidos a las diez primeramente redactados"

"El texto de las XII tablas, como hoy se conocen con ese nombre, es un texto primitivo".(7)

"Más importante, y sobre todo más ciertas, que las leyes ree-gias, las "DOCE TABLAS", llegan en los comienzos de la República, en los años 451 y 540 antes de Jesucristo, escritas en rotundos -- preceptos lacónicos que las hacen inolvidables".

"Su parte penal consta en las tablas VII a X, las trece últimas, precisamente de la primera compilación en que las tablas se reducían a diez. Las dos tablas añadidas después, que tratan del derecho sagrado, y del público, respectivamente, señalan la sutura de la parte añadida, pues ya entonces, parecía ser regla de nomotesia que la parte penal cerrara todo el conjunto legislativo"(8)

SEGUNDO PERIODO DESDE LA PUBLICACION DE LAS XII TABLAS HASTA CICERON.

"Como resultado de la lucha no terminada entre patricios y ple

(7). Op. Cit. - Pág. 13 y 14.

(8). BERNALDO DE QUIROZ, CONSTANCIO - Derecho Penal - Parte Gral.-- Ed. José M. Cajica Jr. - Puebla, Pue. México, 1948 -Pág. 13.

beyos, surgieron las leyes Valeria-Horatia, Publilia, Hortensia y Caneluya." (9)

"LA LEY VALERIA, dada en el año 305, declaró obligatorios los plebiscitos. La publilia en 416 confirma la misma contra los intereses de los patricios que pretendieron no estar comprendidos en la palabra "POPULLIS" que había empleado la Ley Valeria. La ordenanza fué una conformación de las anteriores y según Teófilo dió también fuerza legislativa a los senatus-consultus. La Caneluya, permitió los matrimonios entre patricios y plebeyos".

"El precepto positivo y no promulgado, fué el origen del Derecho en este período. Al primero corresponden las leyes que, eran votadas en los comicios por senadores, y propuestos de un magistrado del orden senatorial, y los plebiscitos, que eran los acuerdos de la plebe en los comicios tribunos, tomados a propuesta de un magistrado si plebeyo, o sea de un tribuno. Las leyes se votaban con arreglo a las tabelarias. Los plebiscitos fueron en este período la fuente más fecunda del Derecho Civil Positivo. Además de estas funciones de derecho escrito, había los *SENATUS-CONSULTUS*."

"Las fuentes del precepto no promulgado fueron la costumbre,

(9). LAMAS VARELA, LUIS - Op. Cit. - Págs. 14 y 15.

los edictos de los magistrados y la doctrina de los jurisconsultos.

"La costumbre procedía de los usos respetados o de la autoridad de la cosa juzgada. Los edictos eran publicados al principio - de sus magistraturas en la ciudad de los pretores y los ediles, y en las provincias por los procónsules y los propretoreos."(9)

En total, son treinta y cuatro, aproximadamente la tercera parte, las tablas VIII y IX se refieren a lo que hoy llamaríamos los delitos comunes, esto es de hombre a hombre, entre particulares, - la tabla X a los delitos políticos, del individuo contra el estado o reciprocamente.

"Las leyes de las doce tablas, pudieron bastar a Roma por más de una larga centuria, mientras no pasó a ser la grande y fuerte - aldea rural que se organizaba anteriormente, robusteciéndose, antes de salir a la conquista del mundo. Cuando ya, superando este - estado, comenzó a ser la ciudad conquistadora del Lacio, de Italia, del gran Valle del Mediterráneo, de todo el universo mundo conocido. Las leyes de las Doce Tablas fueron insuficientes, aunque las conservaran religioso respecto en el capitolio y se enseñaran siempre en las escuelas, generación tras generación "UT CARMEN NECESSA

(9).Op. Cit. Pág. 14 y 15.

RIUM", como alimento imprescindible." (10)

"El edicto era nuevo o traslaticio, según que era o no tomado de los edictos anteriores y su fuerza duraba tanto como la magistratura de su autor. Los edictos produjeron grandes beneficios, -- porque contribuyeron a suavizar el primitivo derecho civil romano, antemperándolo con la equidad del de las gentes. La doctrina de los jurisconsultos tenía por objeto la interpretación del derecho civil, y estaba constituida por las respuestas que daban a sus clientes en los casos que les consultaban, llegando por su repetición a formar derecho consuetudinario"

"El estado del derecho al fin de este período se iba suavizando por las máximas del derecho de gentes, y quitando por lo tanto la austeridad de los antiguos preceptos."

"Para conocer de ciertos delitos, había tribunales permanentes, presididos por un pretor, que no tenía jurisdicción especial y llamados QUESTIONES PERPETUAE." (11)

"La característica fundamental del primitivo derecho romano -

(10). BERNALDO DE QUIROZ, CONSTANCIO - Op. Cit. - Pág. 15 y 16.

(11). LAMAS VARELA, LUIS - Op. Cit. - Pág. 15.

es el sentido público con que se consideraban el delito y la pena. Aquél era la violación de las leyes públicas, en tanto que ésta la reacción pública contra el delito, y cita a (Teodoro Mommsen indicando que) no obstante que todavía existen en esta época, numerosas huellas de carácter sagrado del derecho penal, pero acaba por consagrarse la separación entre derecho y religión y se consigue el triunfo de la pena pública. (12)

"Definitivamente, en los años 672 al 674 de la era romana (82 a 80 antes de Cristo), mediante la ley de Sila, se realiza la forma de derecho penal propiamente dicha. El procedimiento de las -- QUAESTIONES, hasta esa fecha arma política más que jurídica, se transforma en instrumento de renovación. Con la promulgación de -- las LEGES CORNELIAS, si la hace aumentar el número de las QUAESTIONES existentes, confiere a su jurisdicción nuevamente a los senadores y amplía el procedimiento de las QUAESTIONES a los delitos comunes. LAS LEGES JULIAS, dictadas por César Augusto, concluyen provisionalmente este ciclo, con la creación de un orden judicial público unitario".

"Debido a ello, junto a los delitos privados, precisamente considerados es esa época por el edicto pretorio que el ofendido perseguía, ante la jurisdicción civil, con demanda de imposición de mul-

(12). MARQUEZ PIÑERO, RAFAEL - Derecho Penal, Parte Gral. - Ed. Trillas - México, 1986 - Págs. 42 a 45.

tas, APARECE UN NUEVO GRUPO DE DELITOS LOS CRIMINA PUBLICA (legítima, ordinaria), regidos por leyes particulares, las cuales establecen el tipo delictivo y la PENA LEGITIMA (en su mayor parte interdicción, en cuyo caso se regula el procedimiento). Así pertenecen a los crimina pública, entre otros, los deberes de funcionarios públicos (origen de la reforma), fraudes en el desempeño de sus funciones, alta traición (que desplaza a la antigua PERDUELLIO), secuestros de personas (PLAGIUM), lesiones corporales, allanamientos de morada, etc. finalmente son contemplados también por la legislación romana los delitos de sensualidad, sometidos al poder penal - es todo mediante la LEY JULIA DE ADULTERIIS (promulgada en el año 736 de Roma 18 años antes de Cristo), como adulterio, violación, - proxenetismo y matrimonio incestuoso."

"Muy pronto aparecieron las consecuencias de este fortalecimiento del poder único del estado en el campo del derecho penal, - cuanto más avanzaba la persecución de oficio (pública) de los delitos, más retrocedía el ámbito de los delitos privados. Al principio del imperio de Augusto, se iniciaron los JUDICIA PUBLICA EXTRA ORDINEM: los órganos estatales manejaban el proceso desde su comienzo hasta el final, con amplísima libertad en forma; lo que provocó repercusiones posteriormente, los delitos privados se sometieron a dicho procedimiento."

"En esta época imperial surge el nuevo y extenso grupo de los *CRIMINA EXTRAORDINARIA*, de gran importancia para el ulterior desarrollo del derecho penal; es un grado intermedio entre el *CRIMEN* y el *DELICTUM PRIVATUM*, pero con mayor similitud con aquél que con éste. Su origen reside no en resoluciones populares, sino en disposiciones de los emperadores y decisiones del senado, o en la práctica de la interpretación jurídica, su lógica consecuencia no es la inmutable *POENA* ordinaria, sino una pena adaptada por el libre arbitrio judicial a la importancia del caso concreto: al lesionado corresponde la denuncia, pero juzgan de ella los titulares de la jurisdicción penal." (12)

TERCER PERIODO: DE CICERON HASTA ALEJANDRO SEVERO.

"Las atribuciones y títulos que tuvo el emperador, a quién se le llamó *IMPERATOR CAESAR AUGUSTUS*, resumía el Poder Consular, mandaba los ejércitos, declaraba la paz o la guerra, ejercía el mando de las provincias, desempeñaba las funciones de la antigua censura, del Pontificado Máximo y del tribuno de la plebe. Por estas magistraturas, tenía el derecho de dar edictos, que a poco se convirtieron en una abundante y única fuente de derecho escrito." (13)

(12). Op. Cit. - Págs. 42 a 45.

(13). LAMAS VARELA, LUIS - Op. Cit. - Págs. 17 y 20.

"Las fuentes de derecho en este período lo fueron como preceptos positivos, al principio las leyes y los plebiscitos, y después los *SENATUS-CONSULTUS* y los edictos y constituciones imperiales."

CUARTO PERIODO: DE ALEJANDRO SEVERO A JUSTINIANO.

"Adrián, y después Constantino, habían dictado ya algunas disposiciones para arreglar el grado de autoridad de los jurisconsultos; mes después Teodosio II y Valentiniano III en el año 426, promulgaron una Constitución declarando que tuviesen fuerza de derecho escrito las opiniones de Papiniano, Paulo, Gayo, Ulpiano y Modestino, y de los jurisconsultos antiguos que hubiesen sido adoptadas por los mencionados; que, en el caso de no hallarse éstos conformes, se estuviese por la opinión del mayor número, y si todos opinasen singularmente, que prevaleciese Papiniano, a no ser que estuviesen conformes y en contra suya dos o más de los nombrados. Y en el caso de que Papiniano no hubiese dado opinión, y los otros cuatro estuviesen discordes, el juez con su prudente criterio, --- adoptase el parecer que creyese más equitativo."

"Las causas que dieron lugar a la decadencia de la cultura del derecho, fueron las luchas intestinas en el imperio, la traslación de la capital a Bizancio y el mayor brillo de los estudios teológicos."(13).

(13). Op. Cit. - Pág. 20 y 22.

"CONSTANCIO BERNALDO DE QUIROZ, al referirse al término del De recho Penal Romano nos dice: (14)

"El primer efecto de la reforma penitenciaria contenida en tal pragmática, es la abolición de la cruxificaxión como modo de la eje cución de la pena de muerte para los malhechores de más vil condi-- ción puesto que la cruz no podía ser ya un símbolo glorioso. Y en efecto, la abolición fué tan decisiva, que mil año después, con el renacimiento de la pintura los grandes maestros no supieron pintar nunca la cruxificaxión, pues colocaron los clavos de suspensión de los miembros pectorales sobre la palma de la mano, cuando, en reali-- dad, parece que se insertaban en el arranque de la muñeca, según -- descubrieron las impresiones del SANTO SUDARIO que se conserva en una capilla contigua a la Catedral de Turín, tal como las ha escri-- to últimamente P. Vignón, Secretario de las dos comisiones (france-- sa e italiana) para el estudio científico de aquella excepcional re liquia."

"Constancio establece por primera vez en la civilización nues-- tra, la separación de los sexos en las prisiones; suprime todos los riesgos penitenciarios que no fueron absolutamente precisos, y tam-- bién por primera vez establece la obligación para el Estado de ali-- mentar a los presos pobres".

(14). BERNALDO DE QUIROZ, CONSTANCIO - Op. Cit. - Págs. 18 - 19.

"Posiblemente, casi seguramente, en el conjunto del Derecho - Romano, lo privado es superior a lo penal, pero Carrara exageró, sin duda, al escribir la frase de dudoso gusto, de que "los romanos gigantes del derecho civil, fueron pigmeos en el penal". No tanto, - al parecer, según la opinión moderna más discreta. Al nacer el positivismo penal, Enrique Ferri, uno de sus mayores y mejores representantes, hubo de escribir sobre la rehabilitación del derecho penal romano, mereciendo el gran romanista italiano de entonces, Felipe Serafini, escribiera, no sin indignación, que el derecho romano no necesita rehabilitaciones, ni en lo penal siquiera. Pero todavía hoy, en América, el Dr. H. E. Rivarola se ha creído en el caso de renovar la defensa del Derecho Penal Romano, en la "REVISTA DE DERECHO PENAL", de Buenos Aires, a fines de 1947."

"Sin que con ello quiera admitir o suponer un progreso extraordinario en el derecho penal en Roma - dice - justo será que no - tuvo el grado de atraso que muchas veces se le imputa."

"Tuvô Roma su derecho penal con principios firmes. Jurisconsultos, magistrados, oradores, se preocuparon de él. Como en todo evolucionó, y las rudas disposiciones de las Doce Tablas, eran, sólo un recuerdo histórico de la época de Justiniano, juzguemos ese derecho en su punto culminante, como juzguemos una obra de arquitectura por las líneas armónicas que presenta, y no por los toscos

cimientos que vimos en su comienzo." (14)

"Nuevamente acudiendo a la obra Las Garantías Individuales -- del ilustre maestro Ignacio Burgoa Orihuela, en cuyo capítulo IV -- referente a Roma, respecto a la situación del gobernado en la historia, tomamos lo siguiente:" (15)

"En Roma, la situación del individuo y, por ende, de su libertad como derecho exigible y oponible al poder público, era parecida a la que privaba en Grecia. Bien es verdad que el CIVIS ROMANUS tenía como elemento de su personalidad jurídica el STATUS LIBERTATIS, pero esta libertad se refería a sus relaciones civiles y políticas, ya, que, repetimos, no se concebía, como un derecho intocable y reconocible por el orden jurídico. EL STATUS LIBERTATIS, más bien se reputaba como una cualidad en ocasión a las condiciones -- del SERVUS o sea, como una facultad de actuar y comportarse por -- propia voluntad y determinación. Además, puede afirmarse que la libertad en el régimen romano estaba reservada a cierta categoría de personas, como el Peter -familias, quién gozaba de amplio poder sobre los miembros de su familia y sobre los esclavos."

"La única garantía del pueblo frente a las arbitrariedades posibles de la autoridad, radicaba en la acusación del funcionario

(14). Op. Cit. - Pág. 18 - 19.

(15).BURGOA ORIHUELA, IGNACIO - Op. Cit. - Pág. 68 - 72.

cuando expiraba el término de su cargo, lo cual de ninguna manera implicaba un derecho público individual, pues éste es un obstáculo jurídico, cuyo titular es el gobernado, frente al poder público, - que siempre tiene que respetarlo mientras que la mencionada acusación era el acto inicial de una especie de juicio de responsabilidad iniciado en contra de la PERSONA FISICA que encargaba a la autoridad y nunca un dique a la actividad de ésta, la cual, en dicha hipótesis, se presumía y desplegaba.

"De esta manera Cicerón reconoció aunque tácitamente, la existencia de derechos propios de la persona humana superiores al ordenamiento estatal, el cual carecía de validez en cuanto vulnerara las normas relativas a la naturaleza del hombre para el célebre orador romano, el derecho está fundado en la naturaleza del hombre y no sólo se le encuentra en la SCRIPTA LEX, sino en la NATA LEX".

Por lo que podemos concluir de todo lo anterior que todo ordenamiento jurídico positivo que vulneraba esa "ley natural", afectando los "derechos" que conforme a ella tiene toda persona, sería a todas luces injusto de lo que concluye ciceron:

SI TODO LO QUE HA SIDO INSTITUIDO EN VIRTUD DE UNA DECISION DE LOS PUEBLOS, DE UN DECRETO DE LOS PRINCIPES Y -

(15). Op. Cit.- Pág. 68- 72.

DE UNA SENTENCIA DE LOS JUECES, CON TAL DE QUE ESTEN FIRMADOS, SERIAN DERECHO, DESDE EL MOMENTO EN QUE HAN SIDO ADMITIDOS POR EL CONSENTIMIENTO Y LA DECISION DE LA MULTITUD" (15)

Puede señalarse como característica relevante del DERECHO PENAL ROMANO entre otras, las que tomaremos del DOCTOR RAFAEL MARQUEZ PIÑERO, que son las siguientes: (16)

a) El delito fué ofensa pública, aún tratándose de los DELICTA PRIVATA.

b) La pena constituyó una reacción pública, en razón de la -- ofensa, correspondiendo al Estado su aplicación.

c) Los CRIMINA EXTRAORDINARIA, integradores de una especie de infracciones distintas de los delitos públicos y privados, se persiguieron sólo a instancia del perjudicado.

d) Desconocimiento total del principio de legalidad, dando lugar a la aplicación analógica, y en algunos casos al exceso de la

(15). Op. Cit. - Pág. 68 a 72.

(16). MARQUEZ PIÑERO, RAFAEL - Op. Cit. - Pág. 46.

protesta de los jueces.

e) Diversificación de los delitos dolorosos y los culposos.

f) Reconocimiento, aun cuando en forma excepcional, de las exigencias de legítima defensa y estado de necesidad. El conocimiento del ofendido se reconoció, igualmente por vía de excepción, como una causa de exclusión de la antigüricidad (siempre tratándose de bienes disponibles y referentes a los *DELICTA PRIVATA*).

"En relación con el procedimiento, se adoptó el sistema acusatorio, con independencia o autonomía de personalidad entre el acusador y el magistrado, estableciéndose el derecho del acusado para defenderse por sí o mediante otra persona."(16)

De todo lo anteriormente expuesto, estimo que el primer antecedente del Ministerio Público en el Derecho Romano, de acuerdo -- con el *DIGESTO LIBRO I. TITULO XIX*, lo encontramos en el *PROCURADOR DEL CESAR*, que al tener la representación de éste, intervenía en las causas y cuidaba el orden público, pero como antecedente un tanto más preciso, citaremos los *CURIOSI*, los *ESTACIONARI*, *ADVOCATI*, *FLJSCJ*, y los *PROCURADORES CAESERIS*, encargados de reprimir -- los crímenes y persecución de los culpables, y quienes administraban justicia a nombre del emperador.

(16). Op. Cit. - Pág. 46.

En la época del medioevo surgieron los llamados *SAYONES*, como depositarios de la acción pública y por último los *CONSULES LOCURUM, VILLARUM*, y los *MINISTRALES*, que fungían como Policías y denunciadores en toda la Península Itálica.

C) LA INSTITUCION DEL MINISTERIO PUBLICO EN ESPAÑA.

"En tiempo de Augusto, rigiendo las leyes romanas, que con su sabiduría y el idioma latino, que llegó a ser general, contribuyeron poderosamente a la fusión de vencidos y vencedores, asimilando sus costumbres y consiguiendo que la España fuera considerada como una provincia del imperio, hasta que los visogodos, en tiempos del emperador Honorio, invadieron la Galia meridional y el territorio hispano confinante con ella, concluyendo por conquistarlo íntegramente." (17)

"La legislación romana no desapareció con esta invasión, los nuevos conquistadores la respetaron como propia de los conquistados a quienes permitieron regirse por sus propias leyes, continuando -- ellos bajo el yugo de las suyas, y es por ello que el derecho personal o de castas, entre vencedores y vencidos, cuya anarquía local -- llegó a desaparecer, con su publicación de un *NUEVO CODIGO GENERAL*

(17). LAMAS VARELA, LUIS - Op. Cit. - Pág. 2

para todos los habitantes y en ello hubo fuerte contribución para esta fusión, con la invasión de los arabes, que obligó a unos y -- otros a hacer causa común de la defensa del territorio."

El fundamento de la legislación española, se encuentra basado en lo que constituían las costumbres godas y derecho romano, y es por ello que debemos someter esta breve recopilación jurídica en - su estudio, dividiéndose en seis épocas:

EPOCA PRIMERA: ESPAÑA ROMANA:

"La legislación que regía en España durante esa época fué la romana, si bien experimentando todas las vicisitudes por que pasó en las provincias donde fué extendiéndose paulatinamente, especial^lmente desde el Emperador Caracalla quién concedió el derecho de -- ciudadanía a todos los habitantes del imperio reconocía las mismas fuentes de la que regía en Roma".

"La ley de las XII Tablas, los edictos de los pretores, los - los plebiscitos, los senado-consultas y las respuestas de los ju-^rrisconsultos, fueron sus orígenes durante la república, aumentándo se en tiempo del imperio las constituciones imperiales y los escri^tos de Papiniano, Paulo, Gayo, Ulpiano y Modestino, mandados tener

(17). Op. Cit. - Pág.2 a 5.

como cuerpos legales por Valentiniano III, los cuales adquirieron carácter de generalidad desde Constantino siendo causa de su importancia la desaparición de la república, de los comicios de la independencia del senado romano y el nacimiento de las escuelas que dividían a los jurisconsultos."

"Lo fundamental de esa época, es que la legislación vigente en España era la misma que se aplicaba en Roma."

EPOCA SEGUNDA: ESPAÑA GODA.- CODIGO EURICO.

"Fueron primeramente las tribus que invadieron primeramente - la España los Vándalos y silingos, cuya denominación ha sido pasajeramente luego los suevos, que se estacionaron en Galicia; más tarde - los alanos, que figuraron su residencia en Extremadura y Lusitania y por fin, los godos que llegaron a dominar por completo la Península, estableciendo una monarquía, cuyo primer rey fué Eurico en España, todos eran germanos y no obstante esas invasiones, la legislación Romana con todos estos trastornos no desapareció, porque fue respetada por los vencedores."

"El monarca que legislaba en el pueblo godo según San Isidro, Fue Eurico el que le dió leyes escritas que se compilaron por los

años 466 y 484, como se demuestra por los descubrimientos hechos - por los venedictinos de San Germán, en un documento que fuera descifrado por sabios alemanes."

EPOCA TERCERA: FUERO-JUZGO.

"Desprendemos de esa época un código formado para toda la monarquía goda, obligatorio para vencidos y vencedores; que efectos produjo su promulgación, hizo desaparecer el derecho personal o de castas; fomentará la fusión de vencedores y vencidos, permitiendo los matrimonios entre ellos, facilitando y afrontando la unidad de legislación y de territorio."

"La fuerza legal del fuero-juzgo como código general de la monarquía; después de esto incontrovertidos como el del concilio de Oviedo en tiempo de Alfonso el Casto."

EPOCA CUARTA: "EL SISTEMA FORAL HASTA DON ALFONSO EL SABIO".

"El sistema Foral hasta Don Alfonso el Sabio fueron de suma importancia, ya que si bien no igualaban en bondad al fuero-juzgo, en ellas se leen muchas de sus disposiciones civiles, como las relativas al sistema dotal, a los gananciales, etc. y lo más importan

te en materia penal fué el que adolecían de los errores pertene--
cientes de esa ciencia, en la época en que ésta se encontraba casi
en plena obscuridad, y por lo tanto con esas circunstancias las --
disposiciones de venganza privada y de la atrocidad de las penas -
fueron carácter distintivo, de ahí que se considera si fue conve--
niente y ventajoso el sistema foral, y en ese aspecto debe conside--
rarse que fue oportuno dentro de la política realizada en esa épo--
ca."

"También resulta importante relacionar el fuero de León, que
señalaba fundamentalmente que se prohibían las investigaciones vio--
lentas en las casas de los vecinos y el demandar a las casadas en
ausencia de sus maridos.

FUERO DE SUPULVEDA.

"Encontramos que las disposiciones más importantes lo fueron
la "supremacía del vecino sobre el forastero", hasta en los deli--
tos; "la clasificación de las multas" y las que "castigaban las le--
siones y homicidios"; las "penas impuestas al adúlterio", "rpto -
de mujeres" y "daños contra la propiedad". Este fuero concedía el
derecho de "asilo a los pobladores" declarándolos sin responsabi--
lidad de los delitos, deudas fianzas anteriores."

(17). Op. Cit. - Pág. 12- 13.

FUERO DE CUENCA.

"Este fuero ha sido considerado como el más notable y completo de todos los españoles y fué Don Alfonso VIII en el año 1190, - quién lo dió en la ciudad de Cuenca."

"Las prescripciones de carácter penal que contenía lo eran -- por ejemplo la negación de asilo a los homicidas forasteros."

"El asesino debería ser enterrado vivo debajo del difunto, si cometía el delito durante la feria. El violador debía ser quemado. El marido podía matar a la adúltera y a su cómplice juntamente y - trata por último también de las pruebas del hierro caliente, retos, duelos y juramentos."

ORDENAMIENTO DE LAS CORTES DE NAJERA Y FUERO VIEJO DE CASTILLA.

"No obstante el no haber sido sancionada por Alfonso VIII, no deja de estar en observancia hasta las publicaciones del fuero real en 1255, volviendo a regir desde 1272 a instancia de la nobleza. - Este ordenamiento se encontraba constituido en libros y títulos. - *EL PRIMER LIBRO* fija los derechos del rey y de la nobleza y señala como no enajenables e inherentes a la corona, la justicia y la moneda entre otras. *EL SEGUNDO* se ocupa del derecho criminal; señala

las causas del por qué pueden realizarse pesquizas, pena los daños con multas y el rapto y la violación con la horca, en algún caso.- *EL TERCERO*, trata de los procedimientos judiciales. *EL CUARTO*, comprende los contratos y prescripciones. *EL QUINTO*, se ocupa de las dotes, herencias, patrimonios, guarda y desheredaciones."

EPOCA QUINTA: DESDE ALFONSO EL SABIO HASTA LOS REYES CATOLICOS.² - LAS SIETE PARTIDAS.

"Por los muchos códigos que en ella se publicaron, y diversas tendencias que tomó la legislación, esta época resulta ser de las más importantes."

"Los Códigos que publicó don Alfonso el Sabio fueron: *EL SPECULO* (espejo de todos los derechos), el fuero real, las partidas, las leyes de estilo y el ordenamiento de Alcalá.

"Las partidas se formaron en el año 1256, terminándose 7 años después según unos y 9 años según otros, o sea en 1265." (17)

"LA SEPTIMA PARTIDA, la que para los efectos de este estudio resulta ser la más importante pues las partidas fundamentales se dedicaron a la solución y establecimiento de instituciones jurídicas civiles y esta última es la que establece, mejora y completa -

(17). Op. Cit. - Pág. 12 - 13.

la legislación criminal, sancionando las penas de fuego y horca, el ser arrojado a las fieras y a la infamia, prodigando el tratamiento más inhumano que el fuero-juzgo".

"La organización de alcaldes de la corte modificó con el establecimiento de *AUDIENCIAS*, Don Alfonso XI nombró 7 oidores, 2 obispos y 4 letrados marca el orden de los procedimientos y creó 10 alcaldes para juzgar las causas criminales."

"En cuanto a la Justicia de Aragón estaba formada por un magistrado elegido del segundo orden de la nobleza, dotado de elevadas e importantísimas funciones que tenía por objeto administrar y velar por la integridad de las libertades públicas."

EPOCA SEXTA: DESDE LOS REYES CATOLICOS HASTA DOÑA ISABEL II.

"Por las reformas modernas que se hicieron en el derecho político, civil, penal, mercantil y administrativo, ésta es la época más notable e importante."

"La primera compilación formada por los Reyes Católicos lo fue el ordenamiento de Montalvo, formada durante las Cortes de Toledo de 1480, por el célebre jurisconsulto Alfonso Díaz de Montalvo, de

quién lleva el nombre, y su formación débese a la necesidad de aclarar reunir multitud de disposiciones legales públicas después de D. Alfonso el Sabio, derogadas unas, limitadas otras, y esparcidas todas en diversos volúmenes, y a las dudas que nacían de este estado defectuoso de la legislación."

"En el reinado de Fernando VII, se promulgó la Constitución - de 1812 continuando los principios fundamentales de la organización y atribuciones de los poderes públicos y administración de justicia. Se derogó en 1814, y volvió a ser ley en 1820, para desaparecer en 1823. En 1822 se publicó un Código Penal que sufrió igual suerte -- que aquella en 1823.

"El reinado de Doña Isabel II puede señalarse como el principio de una nueva era de progreso en el orden político, administrativo y civil, substituyendo al antiguo régimen el gobierno representativo. Se efectuó el restablecimiento de la Constitución de 1812."

"En el orden penal, si bien sus disposiciones eran un adelanto en cuanto a la libertad y a la seguridad de los procesados, estaban aquellas muy lejos de los principios que ya la ciencia entonces proclamaba. La ley provisional para la aplicación del Código Penal publicado con éste; la supresión de la confesión con cargos; el abono

de la mitad del tiempo de prisión a los sentenciados por delitos -
 correccionales; la separación de las faltas gubernativas de las ju-
 diciales; y varias reglas que se dictaron sobre cumplimiento de con
denas y detenciones de personas, forman las modificaciones más im-
 portantes en esta rama del procedimiento." (17)

"El derecho penal considerado como ciencia, tanto en su origen
 y en su desarrollo es de los modernos tiempos. Pero el hecho de la
 ley penal; la existencia del delito y la aplicación de la pena, son
 tan antiguos como el hombre. Si vemos en su orden cronológico, la -
 ley penal es la primera y es muy anterior a la ley civil, y tan es
 así, que encontramos que el crimen de Caín es el primitivo hecho pú
nible de la historia, tan antiguo como el hombre mismo, a quién, --
 desde entonces, acompaña el mal y seguirá con él constantemente"(18)

"Y es la más antigua la ley penal, porque ella responde a la -
 primera necesidad social; a la conservación del individuo. Así es
 que la encontramos en todas las primitivas sociedades, en la tribu
 bajo el régimen patriarcal y en todos los pueblos antiguos y moder-
 nos; pero como ciencia, solo debe reconocerse el origen de su es-
 tudio en el siglo XVIII. El instinto y la pasión primera. La apre-
 ciación de una equivocada moralidad y ciertas consideraciones poli

(17). Op. Cit. - Pág. 29.

(18). Op. Cit. - Pág. 1 (Dentro del compendio "Brevisimá reseña de
 la historia del derecho penal)

ticas después, fueron las únicas fuentes de donde nacían las reglas para declarar y castigar los delitos antiguamente".

"Ni Atenas, ni en Roma, encontramos verdadera ciencia penal. - Las leyes de Dracon, que todo lo castigaban con la pena de muerte; las de *SOLOV* que participaban en su mayoría, de la misma dureza -- sin relación con el delito, eran aplicadas en una forma arbitraria. Las primeras leyes de Roma, no menos crueles y asperas que aquellas prodigando inconsiderada y proporcionalmente la pena de muerte para castigar delitos leves y a veces imaginarios, como el que como ejem plo lo fue el ejercicio de la mentira magia y de la embaucadora su- perchería, no merecen el nombre de derecho penal en el sentido cién tífico y filosóficos de esta palabra."

"La profundización de conceptos del mundo moral y mucho menos el de expresar el resultado de estudios, que seguramente resulta-- ban contrarios a la existencia de esos sistemas, y he aquí la verdadera razón de que los Códigos Civiles de esa época fueran y han sido el verdadero monumento de la Ciencia del Derecho Civil, y en cambio apenas si soslayaban en sus libros el delito y la pena."

"La rudeza, la bararie, la violencia, era el carácter de la - Ley Penal en los pueblos que invadieron la España del siglo V, don

de se prodigó la pena de muerte por la forma de ser de aquellos pueblos casi salvajes, cuya ocupación constante era esencialmente la guerra y la conquista."

"El distinguido catedrático del "Ilustre Colegio de Madrid, - Lic. Luis Lamas Varela cita al jurisconsulto D. JOAQUIN FRANCISCO PACHECO, quién realiza una extraordinaria síntesis del juicio que merecen las leyes penales del fuero-juzgo, así como de las doctrinas y de los defectos que aquel código formó diciéndonos:

"Nada hay en ella (en la ley penal de los visigodos) de ciencia, y muy pronto de los principios de legislación como la comprendemos en el día; pero los rectos instintos a la vista, y el espíritu de la iglesia, tan predominante en aquella sociedad, produjeron disposiciones frecuentemente útiles, a veces muy elevadas y siempre superiores a cuantas regían contemporáneamente en los nuevos estados de Europa. Es un Código verdadero, y tan extenso y completo como le habían menester los pueblos a quienes se daba. Con todas sus faltas, con todos sus errores la humanidad ganó con él, y en muchos siglos no ha logrado otro semejante. Sus defectos capitales son en cuanto a la noción del delito, la confusión de éste con el pecado, hasta el punto de usar promiscuamente una y otra pala-

(18). OP. Cit. - Pág. 2.

bra, como las de criminales y pecadores. En cuanto a la noción de la pena, ese carácter privado que continuamente se le dá; esa sustitución de venganza a la idea de justicia. En cuanto a las bases del procedimiento, lo que proviene del anterior principio, el reemplazo de la acusación pública y social por las proporciones de los delitos, de las penas, y de los unos con las otras, eso habría sido demasiado pedir a aquella época y a aquella sociedad; ni existen en el Código, ni sus autores habían reflexionado nunca sobre semejante circunstancia. Con todo ello, volvemos a repetirlo, por última vez, nada hay comparable en la Europa del siglo VII a la legislación de los visigodos."

"Otra de las particularidades recomendables que contiene el Fuero Juzgo es el principio de intrasmisibilidad de las penas, así como la reforma que introdujo favorable a los acusados, en la aplicación de ese espantoso y nunca bien condenado medio de prueba, -- llamado "el tormento". Minoró el número de los delitos por lo que se podría dar; prohibió que se aplicase en términos que pudieran resultar muerte o mutilación de miembros, y que al efecto, tuviese lugar en tres días; y sujetó a sufrir al Juez que, por culpa o negligencia, hubiese causado la muerte al atormentado."

"A pesar de lo dicho, la ciencia penal todavía no era conocida en aquellos siglos." (18)

(18). Op. Cit. (En su compendio Brevísimo reseña de la historia del Derecho Penal) - Pág. 3.

C A P I T U L O 11.

ANTECEDENTES HISTORICOS DEL MINISTERIO PUBLICO EN MEXICO

- II.1 El Ministerio Público a partir de la Epoca Pre-colonial
- II.2 El Ministerio Público a partir de la Epoca Colonial
- II.3 El Ministerio Público a partir de la Epoca Independiente
- II.4 El Ministerio Público en la Constitución de 1857
- II.5 El Ministerio Público en la Constitución de 1917

ANTECEDENTES HISTORICOS DEL MINISTERIO PUBLICO EN MEXICO.

II.1 El Ministerio Público a partir de la Epoca Pre-Colonial.

El Licenciado en Derecho, Francisco González de Cossio, nos narra lo que fué el derecho penal entre los antiguos mexicanos, -- así como los delitos, sus fuentes, la acción penal y las penas --- aplicables a los mismos, y para ello considero que deben ser fidedignas las palabras con que nos ilustra y ellas son:

"Nota característica del derecho penal mexicano era, por lo -- tanto su extremada dureza y ejemplar severidad. Muy poco frecuente la pena de prisión por no decir que no existía, los castigos eran generalmente la muerte en múltiples y sanguinarias formas, la esclavitud y las penas infames. No es posible leer las crónicas antiguas que nos hablan de la legislación penal mexicana, sin que llegue a nosotros un insoportable hecho de sangre, igual al que se -- desprendía del templo y del altar de Huitzilopochtli." (19)

Sin embargo, justo es decir que las leyes mexicanas estaban -- dirigidas principalmente contra el robo, la incontinencia y la embriaguez, careciendo de una correcta proporción entre el delito y

(19). GONZALEZ DE COSSIO, FRANCISCO - Apuntes para la Historia del Jus Puniendi editado e impreso por los talleres Offset, S.A. Odontología 69, D.F. Cap. II - México, D.F., 1963 -Pág. 29-31

la pena, la legislación penal azteca no atendía en general a las causas exculpantes, y la razón era que aquellos legisladores trataban con gente de duro carácter, acostumbrados desde pequeños a despreciar estoicamente los dolores físicos, convencidos del poco valor de la vida, e indiferentes a su propio destino, era preciso señalar penas que resultasen eficaces para limpiar a la sociedad de sus elementos perniciosos. Y agrega, fuera de esto, dice Orozco y Berra, las leyes revelan a un pueblo adelantado morigerado y justo: protegían el respeto a la autoridad, la familia, y los bienes y en algunos capítulos son muy superiores, a los códigos de los bárbaros que invadieron la Europa. "

"Hemos dicho que el orden jurídico estaba basado e inspirado en una antigua regla de vida, de la que resultaban todas las normas vigentes y aplicables en la sociedad mexicana. Y era el supremo gobernante, el Tlatoani representante de dios en la tierra, el que ejercía el poder desde la estera y la silla, desde el trono y el tribunal, mediante la facultad de coacción reconocida por el pueblo. Este poder era absoluto, porque el Tlatoani representaba a la divinidad, cuya imagen era de quién "toma el poder sobre todos, tiene la libertad de matar a quién quisiere", por que ha "merecido esta empresa de ser señor de este reino, donde ha puesto nuestro Dios rey y señor".

"Entre sus principales atribuciones tenía la de hacer justicia y proveer a la rectitud de la judicatura, cosas importantes para el sustento y buen regimiento del pueblo, con que la dignidad y el trono del Tlatoani debía ser honrados y reverenciados como cosa que procedía del invisible e impalpable Texcatlipoca criados y hacedores de todas las cosas."

"Así, el señor tenía "cuidado de la pacificación del reino y de sentenciar los litigios y pleitos que había en la gente popular y para esto elegían jueces, personas nobles y ricas y ejercitadas en las cosas de la guerra y experimentadas en los trabajos de las conquistas, personas de buenas costumbres que fueron criadas en -- los monasterios del Calmecac, prudentes y sabias y también criadas en el palacio. A estos tales escogían el señor para que fuesen jueces en la República. Mirábase mucho en que estos tales no fuesen borrachos, ni amigos de tomar dádivas, ni fuesen aceptadores de personas, ni apasionados, encargábaseles muchos el señor que hiciesen justicia en todo lo que a sus manos viniese . También las señalaba el señor las salas donde habían de ejercitar sus oficios."

"Pero las facultades judiciales del Tlatoani comprendían también la de acusar y de perseguir a los delincuentes, y esta facultad, comparable a la que en nuestro derecho contemporáneo corres--

ponde al Ministerio Público, la habían delegado el supremo jefe de estado a los jueces que sentenciaban a los alguaciles y demás empleados que obedecían sus mandatos. "

"Poco explícito en general nuestros antiguos cronistas en el asunto relativo a la persecución de los delitos y de los delincuentes, encontramos, sin embargo, bastante material de información en la obra de Alonso Zurita, oidor de la real audiencia de México, titulada BREVE Y SUMARIA RELACION DE LOS SEÑORES... DE LA NUEVA ESPAÑA... Y DE SUS LEYES, USO Y COSTUMBRES... escrita por los años de 1564 ó 1565." (19)

Por lo que se refiere a la persecución misma de los delitos, correspondía en su origen al jefe supremo o Tlatoani, quien la delegaba en jueces y demás empleados o funcionarios de la justicia. Dadas las fuentes de los delitos en aquel medio social y político totalitario, era natural que éstos se perseguiesen de oficio, y que la venganza privada estuviera totalmente proscrita y castigada con la muerte.

Entre los antiguos mexicanos no existía la prisión como pena propiamente dicha. Por lo que toca a la pena pecuniaria, se ha dicho que tampoco la aplicaban, por carecer de moneda. Creemos sin embargo, que sí hubo pena pecuniaria, aunque con un sentido de res

(19) Op. Cit. Pág. 29 - 31.

titución, compensación o indemnización al ofendido; y no como castigo del que resultara al Estado o a la sociedad beneficio alguno económico.

De lo que hemos considerado, resulta indudable que la acción penal pertenecía originalmente, por concesión divina, a la suprema autoridad, quién la delegaba principalmente en manos de los jueces. Eran estos quienes perseguían los delitos instruían las causas y entregaban a los delincuentes a sus verdugos y ejecutores, que se encargaban de complementar las sentencias.

"Actualmente contamos con escasos datos sobre el derecho penal, precortesiano, encontrándose este tema todavía en su época de investigación. La nula influencia de las ideas aborígenes en el derecho penal contemporáneo tal vez constituya la razón por la cual no haya despertado entre los juristas interés y entusiasmo, el estudio e investigación de este tema, no obstante, reseñamos en forma somera algunos datos reveladores de la existencia de ideas penológicas de aquella época." (20)

"De la fuente histórica-literaria de Fernando de Alba (Ixtilxóchtli), se desprende la existencia del Código Penal de Netzahualcóyotl, este cuerpo legal consignaba diversas penas como la de muer-

(20). CORTES IBARRA, MIGUEL ANGEL - Derecho Penal Mexicano - Ed. Porrúa Hnos. y Cía. S.A. - México, 1971 - Pág. 31 - 32.

te, de esclavitud, destierro, cárcel, etc. Los responsables de -- adulterio morían apedrados, ahorcados o eran arrastrados vivos, -- siendo rociados con agua y sal, el ladrón después de ser arrastra-- do por las calles, se le ahorcaba, al homicida se le decapitaba, -- los caminantes que se apoderaban de siete o más mazorcas que no -- eran de la primera hilera, eran muertos. "

"El derecho penal, precortesiano se caracterizó por su crueldad e injusticia tal situación tenía su explicación, el poder abso-- luto concentrado en el rey y un grupo de privilegiados, que se va-- lian de atroces formas de represión con el objeto de mantener su -- despótica imposición sobre la masa popular". (20)

Debo decir desde luego, que desafortunadamente el derecho pe-- nal que realizaron nuestros antecesores, quedó en el olvido en ra-- zón de la imposición de una cultura diferente como lo fué la hispá-- nica que no permitió que las tradiciones e instituciones jurídicas que regían antes de la colonia tuviesen vigencia, ya que fueron des-- plazadas por los ordenamientos jurídicos que llegaron de España y por ello, en nuestro derecho penal positivo no encontramos antecede-- dentes históricos-pre-cortesianos y nuestras bases jurídicas se -- fundan en disposiciones que emanen del derecho penal europeo y den-- tro de la propia evolución jurídica en la época actual, la Revolu--

(20). Op. Cit. Pág. 31 - 32

ción Mexicana dió origen y sentó los grandes precedentes histórico-jurídico del Jus Puniendi vigente.

11.3 El Ministerio Público a partir de la Epoca Colonial.

El sistema jurídico azteca, texcococano y maya, al consolidarse la conquista fué desplazado paulatinamente en la Nueva España, implantándose las instituciones jurídicas del Derecho español.

"En nada de consideración influyeron las legislaciones de los grupos indígenas en el nuevo estado de cosas, a pesar de las disposiciones del Emperador Carlos V, anotada más tarde en la Recopilación de Indias, en el sentido de respetar y conservar las leyes y costumbres de los aborígenes a menos que se opusieran a la fe o la moral; por lo tanto, la legislación de Nueva España, fue netamente europea." (21)

El jurista Miguel Angel Cortéz Ibarra señala que: "En 1528 se organizó el Consejo de Indias, órgano legislativo y a la vez tribunal superior, que creó una abundante y diversificada legislación de indias, aplicables a la población de la colonia con tendencia de adecuar los preceptos a la situación económica y social que prevalecía estas leyes se complementaban con disposiciones dictadas por virreyes, audiencias y cabildos". (22)

(21).CASTELLANOS TENA,FERNANDO - Lineamientos elementales de Derecho Penal - Parte general- Ed. Porrúa,S.A. - México,1977 - Pág. 44.
(22).CORTES IBARRA,MIGUEL ANGEL - Op. Cit. Pág. 32.

Los graves obstáculos de aplicación de tan numerosa y diversa legislación dió motivo a que: "A medida de que la vida colonial -- fue desarrollándose, se presentaron diversidad de problemas que -- las leyes castellanas no alcanzaban a regular; se pretendía que -- las leyes de indias suplieran tales deficiencias; sin embargo, como los problemas se acentuaban mayormente por las arbitrariedades de los funcionarios, de los particulares, y también de los predicadores de la doctrina cristiana, en 1578 Felipe II decretó sanciones rigurosas para frenar los abusos y con el fin de limitar la invasión de competencia, recomendó a obispos y corregidores de ciñeran estrictamente al cumplimiento de su cargo y a respetar las normas jurídicas de los indios, su gobierno, policía, usos y costumbres, dejándose de tomar en cuenta, para cuando contravinieran al derecho hispano, en la administración de justicia penal tenían injerencia: el virrey, los gobernadores, las capitanías generales, - los corregidores y muchas otras autoridades. " (23)

"Fué hasta el 9 de octubre de 1549, se expide una cédula real ordenó, se hiciera una selección entre los indios para que desempeñaran los cargos de Alcaldes, Jueces, Regidores, Alguaciles, Escríbanos."

(23). COLIN SANCHEZ, GUILLERMO - "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales" - Ed. Porrúa, S.A. - México, 1974 - Pág. 26-27.

Y es en esta etapa en que aparece la figura del fiscal, funcionario proveniente del derecho español, encargado de la percepción de delinquentes y es así como surge en la Nueva España el primer antecedente del Ministerio Público.

Sus funciones consistían en realizar las investigaciones desde su inicio hasta la sentencia, pero no podían acusar sin previa denuncia a menos que se tratara de un hecho de flagrante o pesquisa del gobierno.

En el México colonial surgió también el promotor fiscal, ---- quién formaba parte del tribunal de la inquisición y era él quién llevaba la voz acusatoria denunciando y persiguiendo a los herejes y a los enemigos de la iglesia.

El tribunal de la inquisición, "En la Nueva España no fue posible su instalación inmediata, y aunque se realizaron algunos procesos, con las formas y métodos esenciales contenidas en las "instrucciones" dictadas en España, éstos no fueron más que un anticipo a su real funcionamiento.

"En realidad hasta el 25 de enero de 1569 se funda el Tribunal del Santo Oficio de la Inquisición para las Indias Occidentales, y el 16 de agosto de 1570 el virrey don Martín Enriquez reci-

be orden de establecerlo en todo el territorio de la Nueva España, designado Inquisidores Generales a don Pedro de Moya y Contreras y a don Juan de Cervantes".

Dicho lo anterior "el tribunal estaba integrado por las siguientes autoridades, inquisidores, secretarios, consultores, calificadores, comisarios, promotor fiscal, abogado defensor, receptor y tesorero, familiares, notarios, alguaciles e intérpretes."

"Para ejercer el cargo de inquisidor o juez, se designaban: - frailes, clérigos y civiles"

"El 22 de febrero de 1813, las Cortes de Cádiz suprimieron el Tribunal de la Inquisición en México, se dió a conocer esa determinación el 8 de junio del mismo año, pero el 21 de enero de 1814, - Fernando VII lo estableció nuevamente y no fue sino hasta el 10 de junio de 1820 cuando se suprimió definitivamente."

"La Audiencia era un tribunal con funciones gubernamentales - específicas, atribuciones generales para solucionar los problemas policíacos y los asuntos relacionados con la administración de justicia. En la Nueva España se instalaron dos: uno en la ciudad de México y otro en Guadalajara, se regían en todo por las leyes de -

indias y sólo en defecto de éstas, por las leyes de castilla".

En un principio formaba parte de la audiencia cuatro oidores y un presidente más tarde: el virrey (fungía como presidente), ocho oidores, cuatro alcaldes del crimen, dos fiscales, (uno para lo civil y otra para lo criminal), un alguacil mayor, un teniente de -- gran canciller y otros funcionarios de menor importancia.

De hecho, la investigación y castigo de los delitos, radicaba en estos funcionarios, quienes no respetaban las atribuciones de -- los demás integrantes de la audiencia; realizaban toda clase de -- aprehensiones excepto si se trataba del corregidor de la ciudad a menos que lo autorizara el virrey de la Nueva España.

Lo antes descrito se dió lugar en el año de 1568, a que se -- prohibiera a los oidores conocer de los asuntos criminales, y por lo tanto, se abstuviera de portar "la vara de la justicia". Los reyes católicos, utilizando la justicia como instrumento para lograr consistencia, respetabilidad y apoyo a la monarquía, acentúan la -- importancia de estos juicios, dictando para las Cortes de Toledo y de Sevilla una serie de innovaciones que pasan a formar parte de -- la "Nueva y Novísima Recopilación de Leyes de Castilla", posteriormente, fueron adoptadas por el Derecho indiano.

"El juicio de residencia constaba de dos partes una secreta, realizada de oficio y otra pública para tramitar las denuncias de los particulares."

En la parte pública había acción popular, las querellas y demandas era presentadas por los agraviados, tanto para los asuntos resueltos en su contra como para aquellos pendientes de resolución. Toda querella o demanda seguía los mismos trámites del juicio ordinario, pugnándose siempre por acelerarlos y resolverlos en el menor tiempo posible, de tal manera que, presentados los cargos y ofrecidos los descargos, el juez estaba en aptitud de dictar sentencia.

Al hablar de la audiencia, se crea el tribunal de Acordada, llamado así porque la audiencia de acuerdo, es decir, presidida por el virrey, lo estableció principiando su actuación en 1710.

"Finalmente la Constitución Española de 1812 abolió la Acordada, con gran júbilo de las clases populares y de quienes habían sufrido todo el regorismo exagerado de sus sistemas." (23)

Debo considerar que al "promotor fiscal", históricamente se -

le ha considerado como un antecedente de el Ministerio Público, no obstante ello, no coincidió con esas opiniones dado que al "promotor fiscal" lejos de ser un verdadero representante de la sociedad como se sabe perseguía y acusaba a verdaderos inocentes y por ello atentaba a los intereses mayoritarios de la sociedad es decir desvirtuaba la función conferida apoyándose en el cargo que le era -- conferido.

II.3 EL MINISTERIO PUBLICO A PARTIR DE LA EPOCA INDEPENDIENTE.

"El derecho del México Independiente, al menos en materia político-constitucional, rompe con la tradición jurídica española, -- influenciando por el sistema norteamericano. La organización y el funcionamiento del gobierno estatal constituyente para los primeros legisladores mexicanos la preocupación más importante, a la -- que había que darle pronta y efectiva resolución. Habiendo roto la continuidad jurídica tradicional del régimen colonial, se encontraron sólo con modelos y antecedentes extranjeros para estructurar -- al Estado recién nacido a la vida independiente y propia. De ahí -- los constantes desatinos políticos y constitucionales que, a fuerza de los años y de una práctica impuesta al pueblo, fueron paulatinamente desapareciendo para ceder el paso a instituciones jurídicas, que en principio materia de expedición, gozaron posteriormente y disfrutaron en la actualidad del legítimo arraigo popular"(24)

(24). BURGOA ORIHUELA, IGNACIO- El Juicio de Amparo - Ed. Porrúa S.A. México, 1968 - Pág. 92 - 93.

"La desorientación que reinaba en el México Independiente sobre cuál sería el régimen constitucional y político conveniente de implantar, originó la oscilación durante más de ocho lustros entre el centralismo y el federalismo mutuamente se daban la alternativa, forjando regimenes constitucionales que estructuraban artificialmente a la Nación, en detrimento mismo del progreso jurídico, político y social. creyéndose que la siempre creciente prosteridad de los Estados Unidos, se debía a la adopción del sistema federal de formación tan natural y espontánea en aquel país, relativamente -- efímera pues en el año de 1836 se dictó otra de carácter centralista por aquellos tiempos a quienes se conceptuaban como los reaccionarios de aquella época entre los cuales sobresalía el tristemente célebre don Antonio López de Santa Anna, y por último sin dificultades y trastornos se dice definitivamente en México el régimen -- constitucional federal en la Constitución de 1857, emanada del famoso Plan de Ayutla, y sucesora del Acta de Reformas de 1857, que había reimplantado la abrogada Constitución Política de 1824"

"La gran trascendencia que tuvo la famosa declaración francesa de los derechos del hombre y del ciudadano en el mundo civilizado, no pudo dejar de repercutir notablemente en el México recién emancipado. Fue por eso que la principal preocupación reinante, -- anexa a la de organizar políticamente al Estado, consistió en otor

gar y consagrar las garantías individuales. concluyendo pues, esta última consideración, que podría suponerse suscitada de ver, es motivada por evidentes razones extraídas del análisis de nuestra institución y de sus fuentes extranjeras de inspiración, toca ahora enfocar nuestro estudio, en relación con el tema que forma el rubro del presente capítulo, hacia los diversos regímenes constitucionales y legales de México" (24)

La Constitución de Apatzingan al proclamar la Independencia, que fué la mayor significación del genio de Morelos que parte del 22 de octubre de 1814 y que no fué promulgada y menos a regir, pero se discutía que el artículo 184 que establecía, que habría dos fiscales "letrados", uno para los casos civiles y otro para los -- criminales ambos sujetos según el artículo 194, al juicio de resistencia, y formando parte del supremo tribunal de justicia que hacia el tratamiento de señoría obligatoria al artículo 135 en cuanto a que permaneciera en el ejercicio de sus puestos. Los promotores fiscales ciertamente aparecían continuando en la consumación de la - Independencia y es en la Constitución Federalista del 4 de octubre de 1824 que formó parte integrante de la Suprema Corte de Justicia es también que posteriormente se realizan las Siete Leyes Constitucionales del 29 de diciembre de 1836, y en cuyas bases orgánicas -

de fecha 12 de junio de 1843, (que fueron del tipo centralista), a las que llamó "leyes espurias". En la ley del 23 de noviembre de 1855, que fué expedida por el que fuera presidente el Sr. Ignacio Comofort, que señaló por primera vez, la intervención de los promotores fiscales a la justicia federal, que motiva en principio la institución de la representación social.

"El maestro Juventino Castro, indica que: "nacido en México, a la vida independiente conservo la figura del Ministerio Público, lo que quedó establecido en el Decreto del 9 de octubre de 1812, pues en el tratado de Córdoba, se declaró que las leyes vigentes continuarían rígiendo en todo lo que no se opusiera al Plan de Iguala, mientras las Córtes Mexicanas formabas la primera Constitución Mexicana" (25)

"La Constitución de 1814, no considera al Ministerio Público como lo conocemos actualmente, pues como ya hemos dicho, el tratado de Córdoba, permitió vigencia transitoria a las leyes anteriores en todo lo que no se opusiera el Plan de Iguala; pero en la Constitución de 1857 y en la ley de Jurados Criminales para el Distrito y Territorios Federales, toma ya cuerpo la Institución del Ministerio Público como tal, lo que se vió ampliamente reforza

(25). CASTRO JUVENTINO - El Ministerio Público en México - Ed. Porrúa - 1978 Pág. 286.

do en el Código de Procedimientos Penales de 1880, en el Código de 1894 el cuál es muy similar; en la Ley Orgánica del Ministerio Público Federal de 1908 y las subsecuentes hasta la vigente, y en -- nuestra gloriosa Constitución de 1917, máximo ordenamiento que acabó en la pobreza jurídica de épocas anteriores." (25)

11.4 EL MINISTERIO PUBLICO EN LA CONSTITUCION DE 1857.

"Debido al decreto del 5 de enero de 1857, promulgado por Comofort, que tomó el nombre de "ESTATUTO ORGANICO PROVISIONAL DE LA REPUBLICA MEXICANA", y que estableció que todas las causas criminales deben ser públicas, precisamente desde que se inicia el plenario, con excepción de los casos que la publicidad sea contraria a la moral, que a partir del plenario, todo inculpado tiene derecho a que se le den a conocer las pruebas que existen en su contra que se le permita carearse con los testigos cuyos dichos le perjudiquen y que debe ser oído en defensa propia" (26)

Este proyecto de Constitución que fuera enviada a la Asamblea Constituyente, menciona por primera ocasión, el MINISTERIO PUBLICO

(25). Op. Cit. - Pág. 286.

(26). ZARCO, FRANCISCO - Historia del Congreso Extraordinario Constituyente (1856-1857) - Fondo de Cultura Económica - El Colegio de México - Pág. 329 y 332. - 1956.

en el artículo 27, en cuyo proyecto dice:

"ARTICULO 27.- A todo procedimiento del orden criminal debe - proceder querrela o acusación de la parte ofendida, o instancia -- del Ministerio Público que sostenga los derechos de la sociedad"(26)

En atención a este precepto se infiere que el ofendido directamente podría ocurrir ante el juez para proceder el ejercicio de la acción penal, que también se podría iniciar el proceso a instancias del Ministerio Público que fungía como el representante de la sociedad. El ofendido conservaba una posición de igualdad ante el Ministerio Público para ejercer su acción.

Debe hacerse notar que el artículo 94 del Proyecto de Constitución, mencionaba como adscritos a la Suprema Corte de Justicia, al fiscal y al procurador general quienes formaban parte integrante - de este tribunal y en forma definitiva la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos del 5 de febrero de 1857, que en su artículo 91 señala:

La Suprema Corte de Justicia se compondrá de II Ministros propietarios 4 supernumerarios, un fiscal y un procurador general .

(26). Op. Cit. - Pág. 329 y 332.

El 21 de agosto de 1856, se celebró el debate sobre el artículo 27, interviniendo entre otros señores diputados: El sr. Villalobos, el Sr. Diaz González, el Sr. Cerqueda, el Sr. Ruiz, el Sr. Mata, el Sr. Arriaga y el Sr. Anaya Hermosillo, y por su importancia aquí se transcribe:

"El Sr. VILLALOBOS, sentado como axiomas que el pueblo no puede delegar los derechos que debe ejercer por sí, y que todo crimen es un ataque a la sociedad, reclama para el ciudadano el derecho de acusar. Examina brevemente lo que en este punto disponían las leyes romanas, y las de la Edad Media, y sostiene que el Ministerio Público, o priva a los ciudadanos del derecho de acusar o -- bien establece que un derecho sea a la vez delegado y ejercido, -- por lo cual le parece absurdo."

Sí el Ministerio Público resulta de la elección popular, debe ser temporal y amovible y este presenta dificultades si es de nombramiento del gobierno, se asemejará a lo que es esta Institución en las monarquías.

El Sr. DIAZ GONZALEZ, dice que si el Sr. VILLALOBOS cree que la existencia del Ministerio Público vulnera el derecho de acusar, lo mismo pensará acerca del Procedimiento de oficio, se declara en pro del artículo y en contra de los juicios de oficio, porque en -

estos el Juez se convierte en acusador y para los reos, mientras - que existiendo el Ministerio Público independiente de los jueces, habrá la impartancialidad que se busca en la buena administración de la justicia.

El Sr. CERQUEDA apoya el artículo porque le parece monstruoso que el juez sea a un tiempo juez y parte, que es lo que sucede en nuestro actual sistema de enjuiciar y por que el acusado tenga garantías y haya impartancialidad en los magistrados, cree indispensable la existencia del Ministerio Público.

El Sr. RUIZ, califica de pernicioso el artículo, porque, con tal de conceder garantías al criminal, posterga los intereses de - la sociedad. Abolir el juicio de oficio por denuncia o declaración es favorecer la impunidad de los delitos y olvidarse de que los de rechos del hombre deben estar sometidos a los intereses de la so- ciedad.

El principal defecto del artículo consiste en que no presenta el modo de suplir el procedimiento de oficio, ni siquiera presenta una ley orgánica que allene las dificultades.

Los términos son tan absolutos, que aprobado el artículo ningún procedimiento podrá seguirse de oficio, pues ni siquiera podrá un juez tomar una simple declaración, aún cuando tropiece con el cadáver de un hombre asesinado, si no procede formal acusación.

"El Sr. MATA comienza por no admitir el principio del Sr. -- RUIZ pues entiende, con la escuela democrática, que la sociedad es para el hombre, de los derechos del hombre deben someterse a los derechos de la sociedad, y no el hombre para la sociedad."

El sistema actual le parece muy inconveniente, muy contrario a la buena administración de justicia, ya que el Sr. Castañeda se escandalizó de que se le llame bárbaro.

Amplia las razones dadas en favor del artículo, y cree que en lo de adelante, las declaraciones o denuncias se harán al fiscal y no al juez.

El Sr. ARRIAGA presenta el artículo modificado por la comisión en estos términos:

"En todo procedimiento del orden criminal debe intervenir que

rella o acusación de la parte ofendida, o instancia del Ministerio Público que sostenga los derechos de la sociedad"

El Sr. MATA replica que tomó nota textual de las palabras del Sr. RUIZ.

"El Sr. ANAYA HERMOSILLO, cree que el artículo está peor de lo que estaba y encuentra muchos inconvenientes, mientras no se establezca la acción popular contra toda clase de crímenes."

"El artículo es declarado sin lugar a votar y vuelve a la comisión" (26)

Seguramente el Congreso Constituyente de 1856 plasmó en la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1857, los Cuerpos Colegiados más ilustres de la historia por contar con connotados juristas, como lo fueron Ignacio Vallarta, Máximo Otero y Francisco Zarco, etc.

Los constituyentes de esa época conocían la institución del Ministerio Público, que partía indiscutiblemente del derecho francés.

(26). Op. Cit. Pág. 758 - 759.

Mi aseveración se confirma con las palabras del Sr. Diputado Díaz González, que tuvo como coadyuvante al Sr. José María Mata, - quienes sostuvieron que: "Las sociedades son para el individuo y - no el individuo para la sociedad", por ello también el connotado - Sr. ARRIAGA presenta el artículo modificado por la comisión en estos términos.

"En todo procedimiento del orden criminal, debe intervenir - querrela o acusación de la parte ofendida, o instancia del Ministerio Público que sostenga los derechos de la sociedad."

"Proposición que fué rechazada quedando sin mencionarse el Ministerio Público en el curso de las discusiones del Congreso." (26)

Se ha señalado que el primer antecedente del Ministerio Público en México lo es de los Procuradores Fiscales, quienes actuaban en la búsqueda o logro de castigo no perseguido por el Procurador Privado.

Lo anterior debido a circunstancias políticas por las que atravezaba el país y se creó la proyección de Procuradores Fiscales, de que hablaba la Constitución de 1824, pero no así una verdadera realización del Ministerio Público.

(26). Op. Cit. - Pág. 759.

El Sr. Presidente Don Benito Juárez en el año de 1869, expidió la Ley de Jurados Criminales para el Distrito Federal en la que señala la existencia de tres promotores fiscales, también llamados - representantes del Ministerio Público siguió la tendencia española, en cuanto a Institución, dado a que los funcionarios no integraban un organismo, sino que eran independientes entre sí. Lo esencial y fundamental es que en la creación de estos funcionarios, se encuentra ya una resonancia del Ministerio Público francés, ello en razón de que existe ya la parte acusadora actuando en forma independiente de la parte ofendida.

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal de 1880, contienen un gran adelanto en lo que respecta a la formación del Ministerio toda vez que en su artículo 28, manifiesta -- que el Ministerio Público es una magistratura instituida para pedir y auxiliar la pronta administración de justicia en nombre de la sociedad y para defender las leyes. He aquí, la forma en que se constituye al Ministerio Público en magistratura especial, pero -- ciertamente debemos reconocer y admitir que simplemente el MINISTERIO PÚBLICO, en esa época fué un simple auxiliar de la justicia en la persecución de actos ilícitos considerados como delitos. Pero -- hay que observar que esta ley convierte al Ministerio Público en -- un miembro de Policía Judicial la que a partir del Código de 1880, se separa radicalmente de la Policía Preventiva.

Debo considerar quizá sin equivocarme, que con motivo del Código de Procedimientos Penales de 1824, y la LEY ORGANICA DEL MINISTERIO PUBLICO del 12 de septiembre de 1903, se encuentra el logro de la concepción y función del Ministerio Público (a quién precede un procurador de justicia), que le dá unidad y dirección y deja además el de ser un simple auxiliar de la administración de justicia para formar el caracter de Magistratura Independiente que tiene como finalidad el de ser representante de la sociedad.

"Uno de los principales objetos de la ley, es definir el carácter especial que compete a la Institución del Ministerio Público, precindiendo del concepto que se le ha dado 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 restablecimiento del orden social cuando haya sufrido manifestaciones" (27)

Por ello fué que el señor General Don Venustiano Carranza, -- quién creó el ejército constitucionalista, con el ideal de que al triunfo del movimiento revolucionario se cumplierse lo estatuido en la Constitución de 1857, y que a su logro convocó a elecciones para la realización del congreso constituyente, presentando el proyecto de reformas a la Constitución de 1857.

(27). SOLANO SANCHEZ GAVITO, JOSE ANTONIO -Apuntes de Derecho Procesal, IV Semestre - México, 1983.

"Después de la Decena Trágica a la muerte de Madero, el gobernador de Coahuila, Venustiano Carranza, desconoció a Victoriano -- Huerta. Con la actitud de Carranza comenzó una nueva etapa de la - Revolución, etapa que se conoce como constitucionalista, porque - pretendía reimplantar el orden constitucional".

"El Sr. Carranza convocó a elecciones para un Congreso Consti-
tuyente, el 21 de noviembre de 1916 se iniciaron en Querétaro las
juntas preparatorias del congreso, el que no podría ocuparse de --
otro asunto que del proyecto de Constitución Reformada".

"El 21 de enero de 1917, fué firmada la Nueva Constitución,
los primeros en jurar guardarla fueron los diputados, y en seguida
el señor Carranza. La Carta Magna fué promulgada el 5 de febrero -
de 1917, entrando en vigor el 10. de mayo de ese mismo año". (28)

"Ciudad de Querétaro, teatro Iturbide: "El 10. de diciembre -
de 1916, a las 4.30 horas de la tarde se presentó el C. Primer Je-
fe del Congreso, sentado a la derecha del C. Presidente de esta --
asamblea, leyó el mensaje (que insertamos a continuación) como se
verá en ese documento, histórico por mil motivos el señor Carranza
sustentaba el más liberal programa y solicitaba de buena fê, la --
cooperación de los constituyentes, para consolidar las reformas so

(28). FLORES GOMEZ GONZALEZ, FERNANDO - CARVAJAL MORENO, GUSTAVO -
Maquil de Derecho Constitucional-Ed. Porrúa S.A.- México, -
1976 - Pág. 38- 39.

ciales cuyas conquistas habían costado tanta sangre al pueblo mexi
cano E.C. Don Venustiano Carranza, se expresó así:" (29)

(Por razón de que este trabajo y el tema a tratarse en este capítulo se concreta a el Ministerio Público en la Constitución de 1917, Únicamente se transcribe los primeros cuatro párrafos del -- PROYECTO DE REFORMAS A LA CONSTITUCION POLITICA DE 1917, presentando por el C. Primer Jefe del ejército constitucionalista encargado del poder ejecutivo de la unión y posteriormente el de la reforma del artículo 21 que especialmente nos concierne), que la letra dice:

"Ciudadanos diputados.- Una de las más grandes satisfacciones que he tenido hasta hoy, desde que comenzó la lucha que, en mi calidad de gobernador constitucionalista del Estado de Coahuila se - inició en contra de la usurpación del gobierno de la República, es la que experimentó de una de las promesas que un hombre de la revolución hice en la heroica ciudad de Veracruz al pueblo mexicano: - el proyecto de Constitución Reformada, proyecto en el que están -- contenidas todas las reformas políticas que la experiencia de va--rios años, y una observación atenta y detenida me han sugerido como indispensable para cimentar, sobre las bases sólidas, las insti

(29). PALAVICINI - Historia de la Constitución de 1917-Génesis - Integración del Congreso - Debates completos - Texto íntegro original y reformas vigentes, Tomo 1, Pág. 114.

tuciones, el amparo de la que deba y pueda la nación laborar últimamente por su prosperidad, encauzando su marcha hacia el progreso por la senda de la libertad y del derecho, porque si el derecho es el que regulariza la función de todos los elementos sociales, fijando a cada uno su esfera de acción, ésta no puede ser en manera alguna provechosa, si en el campo debe ejercitarse y desarrollarse, no tiene la espontaneidad y la seguridad, sin las que que carecían del elemento que, coordinando las aspiraciones y las esperanzas - de la solidaridad, sobre el que deben descansar todas las instituciones que tiende a buscar y realizar el perfeccionamiento humano". (30)

"La Constitución Política de 1857, que nuestros padres nos dejaron como legado precioso, a la sombra de la cual se ha consolidado la nacionalidad mexicana; que entró en el alma popular con la guerra de reforma, en la que se alcanzaron grandes conquistas, y que fué la bandera que el pueblo llevó a los campos de batalla en la guerra contra la intervención, lleva indiscutiblemente, en sus preceptos, la consagración de los más altos principios, reconocidos al fulgor del incendio que produjo la revolución más grande -- que presencié el mundo en las postrimerías del siglo XVIII, sancio

(30). CARRANZA VENUSTIANO GRAL. Proyecto de Reformas a la Constitución Política de 1857 - Secretaría del Congreso Constituyente - lo. de diciembre de 1916 - Pág. 1, 2, 11 y 12.

nados por la práctica constante y pacífica que de ellos se ha hecho por dos de los pueblos más grandes y más poderosos de la tierra: Inglaterra y los Estados Unidos."

"Más. desgraciadamente, los legisladores de 1857, se conformaron con la proclamación de principios generales que no procuraron llevar a la práctica, acomodándolos a las necesidades del pueblo mexicano para darles una muy pronta satisfacción; de manera que -- nuestro Código Político tiene en general el aspecto de fórmulas, -- abstractas en que se han condensado conclusiones científicas de -- gran valor especulativo, pero de las que no ha podido derivarse sino poca o ninguna utilidad positiva".

"En efecto, los derechos individuales que la Constitución de 1857 declara que son la base de las instituciones sociales, han sido conculcado de una manera casi constante por los diversos gobiernos que desde la promulgación de aquella se han sucedido en la República, las leyes orgánicas del juicio de amparo ideado para protegerlos, lejos de llegar a un resultado pronto y seguro, no hicieron otra cosa que embrollar la marcha de la justicia, haciéndose -- casi imposible la acción de los tribunales, no sólo de los federales, que siempre se vieron ahogados por el sinnúmero de expedientes;

sino también de los comunes, cuya marcha quedó obstruida por virtud de los autos de suspensión que sin tasa ni medida se dictaban."

"El artículo 21 de la Constitución de 1857, dió a la autoridad administrativa la facultad de imponer como corrección hasta quinientos pesos de multa, o hasta un mes de reclusión, en los casos y modo que expresamente determinó la ley, reservando a la autoridad judicial la aplicación exclusiva de las penas propiamente tales."

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

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

(30). Op. Cit. - Pág. 1, 2, 11 y 12.

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

"Las leyes vigentes, tanto en el orden federal como en el común, han adoptado la institución del Ministerio Público, pero tal adopción ha sido nominal, porque la función asignada a los representantes de aquél tiene carácter meramente decorativo para la recta y pronta administración".

"Los jueces mexicanos, han sido durante el período corrido desde la consumación de la Independencia hasta hoy, iguales a los jueces de la época colonial; ellos son los encargados de averiguar -- los delitos y buscar las pruebas, a cuyo efecto siempre se han considerado autorizados a emprender verdaderos asaltos contra los --- reos para obligarlos a confesar, lo que sin duda alguna desnaturalice las funciones de la judicatura"

"La sociedad entera recuerda horrorizada los atentados cometidos por jueces que, ansiosos de renombre, veían con positiva satisfacción que llegase a sus manos un proceso que les permitiera desplegar un sistema completo de opresión, en muchos casos contra personas inocentes, y en otros contra la tranquilidad y el honor de las

familias, no respetando en sus inquisiciones ni las barreras mismas que terminantemente establecía la Ley".

"Por otra parte, el Ministerio Público, con la policía judicial represiva a su disposición, quitará a los presidentes municipales y a la policía común la posibilidad que hasta hoy ha tenido de aprehender a cuantas personas juzgan sospechosas, sin más méritos que su criterio particular".

"Con la Institución del Ministerio Público, tal como se propone, la libertad individual quedará asegurada, porque según el artículo 15 nadie podrá ser detenido sino por orden de la autoridad judicial, la que no podrá expedirla sino en los términos y con los requisitos que el mismo artículo exige" (30)

11.5 EL MINISTERIO PUBLICO EN LA CONSTITUCION DE 1917.

Por la trascendencia del tema, necesario resulta el reproducir los extraordinarios debates que celebraron los C.C. Rivera, Cabrera, Palavicini, Machorro, Narvães, José Natividad Macías, Columba, Ibarra, José María Martínez, de la Barrera, Mercado, Jara, Múgica, Silva Herrea, Epicménio Martínez, Alfonso Cravioto, José Alvarez, y Magañón; quiénes tomaron parte en el debate respecto del artículo 21 Constitucional de ahí que debe señalarse que:

(30). Op. Cit. - Pág. 1,2, 11 y 12.

"Cumple la comisión su cargo sometiendo a la aprobación de ustedes lo siguiente:

"Artículo 21: la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial, incumbe a la autoridad administrativa el castigo de las infracciones a los reglamentos de policía, el cuál únicamente consistirá en multa o arresto hasta por 36 horas, pero si el infractor no pagara la multa que se le hubiere impuesto, se permutará ésta por el arresto correspondiente, que no excederá en ningún caso de 15 días. También incumbe a la propia autoridad la persecución de los delitos por medio del Ministerio Público Judicial, que estará a disposición de éste." (31)

"VOTO PARTICULAR DEL DIPUTADO COLUNGA"

"Señores diputados - la comisión está de acuerdo en la necesidad de reformar nuestro sistema de enjuiciamiento penal, siguiendo las ideas emitidas por el C. Primer Jefe en su informe de lo de diciembre próximo pasado, conviene también la comisión en que el artículo 21 tal como fué formulado en su dictamen anterior nos traduce fielmente aquellas ideas, pero mientras el suscrito, opina -- que igual defecto se advierte en el artículo 21 del proyecto de --

(31). PALAVICINI - Historia de la Constitución de 1917-Génesis - Integración del Congreso - Debates completos - Texto íntegro original vigente - Tomo 1. Págs. 532 a 536.

Constitución, la mayoría, de la comisión cree que es congruente este artículo con los motivos que se expone para fundarlos en el citado informe. Esta diferencia de apreciación me obliga a formular el presente voto particular"

"Leyendo el informe mencionado, en el pasaje relativo al artículo 21 se nota que el C. Primer Jefe se propone introducir una reforma que de seguro revolucionará completamente el sistema procesal que ha regido en el país. Observa que la adopción del Ministerio Público entre nosotros ha sido puramente decorativa, y que el medio para evitar ese sistema procesal tan vicioso, restituyendo a los jueces su dignidad y al Ministerio Público la importancia que le corresponde, es organizar la búsqueda de los elementos de convicción. De esta suerte, el Ministerio Público, con la Policía Judicial a su disposición, quitará a los presidentes municipales y a la policía común la posibilidad que hasta hoy han tenido de aprehender a cuantas personas juzgan sospechosas según su criterio particular, instituido así el Ministerio Público, quedará asegurada la libertad individual, supuesto que en el artículo 16 se fijan los requisitos sin los cuales no podrá nadie ser detenido. Estas ideas pueden comprenderse; expresando que la persecución de los delitos quedará a cargo del Ministerio Público y de la Policía Judicial, dejando ésta bajo la autoridad y mandato inmediato de aquél."

"Comparando la relación anterior con el texto original del artículo 21, se advierte incongruencia claramente, pues el precepto establece que incumbe a la autoridad administrativa castigar las faltas de la policía y la persecución de los delitos por medio del Ministerio Público y de la Policía Judicial. Siendo las faltas de policía exclusivamente de la esfera municipal, es claro que la autoridad municipal es quien se alude es la municipalidad y por lo mismo, a esta autoridad es a la que se le confía la persecución de los delitos, lo que no está conforme con las ideas emitidas en la exposición de motivos, ni se aviene tampoco con una buena organización de la policía judicial. Esta debe existir como una rama de la autoridad administrativa, la cual debe tener cierta independencia, y todas las autoridades de la policía judicial. En el proyecto se establece lo contrario, la autoridad municipal tendrá a su cargo la persecución de los delitos, empleando como instrumento esta tarea al Ministerio Público y a la Policía Judicial".

"Por otra parte, no sólo los reglamentos de policía ameritan castigo en caso de ser infringidos, sino también los reglamentos gubernativos, creo que el castigo de estos últimos deben también atribuirse, en términos generales, a la autoridad administrativa, en consecuencia, soy de parecer que debe redactarse el artículo -- que menciono en los términos siguientes:

ARTICULO 21.- La imposición de las penas es propia y exclusivamente 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 la policía el cual únicamente consistirá en multa - se le hubiere impuesto, se permutará ésta por el arresto correspondiente, que no excedera en ningún caso de 15 días.

"Querétaro de Arteaga, 10 de enero de 1917, ENRIQUE COLUNGA, el C. diputado JOSE ALVAREZ, se expresa así: "Me había hecho el -- propósito de no distraer vuestra atención tomando la palabra para hacer observaciones, muy especialmente en materia jurídica, en la que mi incompetencia es más notoria, pero el dictamen que la comisión nos presenta hoy a debate encierra un punto de trascendencia grande, y de aprobarse en la forma propuesta, redundaría en mal -- grave para la clase menesterosa. "

"Al discutir por primera vez el artículo 21 de nuestra Constitución, ese mal fué señalado, yo ocurri privadamente al señor presidente de la primera comisión indicándole la conveniencia de corrregirlo y al ver que vuelve a presentarse el dictamen con igual - defecto, vengo a solicitar de vuestra soberanía la enmienda necesaria

ria. Me refiero, señores diputados a la facultad que se le concede a las autoridades administrativas para imponer multas sin limitación alguna, sin tener en cuenta los abusos a que tanta libertad puede presentarse."

"El señor general Múgica no encontró la manera de impedir el abuso que tal autoridad pudiera hacer, imponiendo multas exageradas a los trabajadores a los jornaleros que por venganza del patrón o por mil otras combinaciones hubiera interés en encerrarlo en la prisión, y si bien yo convengo con él en que hay individuos de tan mal gusto, que por darse el de desobedecer las disposiciones administrativas, aceptan ser multados dos, tres, cuatro, o más veces, no creo que deba esto ser una causa para que dejemos en manos de las autoridades administrativas esa arma que bien puede servir para ejecutar venganzas ruines. A mi entender, la solución es bien sencilla, y vengo a indicar la forma de una adición al artículo 21, que podría decir así: "La multa que imponga la autoridad administrativa a los trabajadores o jornaleros, no podrá ser mayor en ningún caso que la mitad del salario mínimo correspondiente a 15 días."

"Esta será la manera de garantizar los intereses del trabaja-

dor contra el abuso de la autoridad. Yo he visto muchas veces perecer de miseria a las familias de los trabajadores, pasando días y más días de hambre y sacrificios para poder pagar multas excesivas, con objeto de librar a sus jefes de la prisión."

"La adición que propongo aliviará muchos de estos dolores, y ya que esta honorable asamblea se ha mostrado tan adicta a los obreros, en su nombre y para su proyecto os pido que la aceptéis; igual solicitud respetuosa hago a los miembros de la comisión, recordando que es para los obreros para quienes solicito vuestro apoyo y ayuda." (aplausos)

"La asamblea aprueba que se tome en consideración la reforma propuesta pro el señor diputado Alvarez. El C. MAGALLON quiere que en la reforma se diga que no se puede imponer una multa mayor que la mitad del salario mínimo correspondiente a quince días, a las clases proletarias, en vez de " a los trabajadores".

"Por su parte, el LIC. MACIAS hace uso de nuevo de la palabra y dice: "la fórmula que propone la comisión para el artículo 21, es menos adecuada que la que propone el voto particular. Yo no estoy conforme con el voto particular, pero estoy conforme con la redacción que propone. El error del autor del voto particular está -

en que tomó por autoridad administrativa únicamente a los presiden
tes municipales y esto no es verdad. La autoridad administrativa -
es todo el departamento Ejecutivo, desde el presidente de la Repú-
blica hasta los presidentes municipales de manera que por autori-
dad administrativa se entiende todas las autoridades que no son ni
el poder judicial; esto es, pues el error, pero la forma que propo-
ne el C. Diputado Colunga, es a mi juicio, más exacta, cosa entera-
mente explicable desde el momento en que las personas que forman -
la mayoría de la comisión no son, en general en su mayor parte abo-
gados. Yo, de acuerdo con las indicaciones de la comisión, vengo a
suplicar a ustedes permitan retirar la fórmula que había presenta-
do la misma comisión, para aceptar el voto particular. El objeto -
es el que persigue el C. Primer Jefe en el artículo 21 de su pro-
yecto, es decir, quitar a la autoridad judicial la persecución y -
averiguación de los delitos, para que queden únicamente y exclusi-
va a cargo del Ministerio Público, para este efecto, contaría con
el auxilio accidental de la policía común, porque puede ser que en
muchos lugares la policía común haga las veces de la policía judi-
cial. Hechas estas explicaciones, suplico a ustedes que se adopte
la fórmula del voto particular, para que quede más concordante es-
tablecer sin perjuicio de que se hagan las modificaciones propues-
tas por el C. Diputado Alvarez para hacer que las multas correspon-
den siempre a la finalidad que llevan y no vayan a servir de modo
de oprimir a los trabajadores."

"El presidente de la comisión general MUGICA dice: "Tomo la palabra únicamente para hacer una aclaración, en mi concepto de importancia. Como ustedes recordarán el día que se discutió el artículo a debate, se acordó que se adoptará en su redacción final esta que presentamos hoy, con las enmiendas hechas por la comisión respecto, a las facultades de la autoridad administrativa y a las limitaciones que pusimos a esas facultades, y que se adoptara por -- más clara la redacción del artículo del proyecto del C. Primer Jefe, en lo relativo a las funciones del Ministerio Público como Policía Judicial. La comisión cuando formó este último dictamen, tuvo como principio ya no discutir las ideas sino simple y sencillamente cumplir con los compromisos contraídos con esta respetable -- asamblea. Por esta razón, la mayoría de la comisión presentó como proyecto suyo, propio de la redacción misma del proyecto del C. -- Primer Jefe, que es lo que ahora ha manifestado el señor Licenciado Macias y que está concordante con la exposición del Primer Jefe en las razones de su proyecto y que solo ha ocasionado que la comisión presente bajo otra forma esa parte del artículo relativo. Con esta explicación cree la comisión que ha cumplido con su deber, -- con el compromiso contraído con la Cámara, y demás con el deber -- que tiene de objetar el proyecto del Primer Jefe cuando cree que -- tiene razones para ello. Dentro de cinco minutos tendremos la satisfacción de presentar a ustedes el artículo redactado en la for-

ma que se ha acordado para que la asamblea únicamente se sirva darle su voto aprobatorio. "

"Un C. SECRETARIO: en vista de la reforma propuesta, la comisión propone la siguiente redacción para dar por concluido con el artículo 21:

"La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial, la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquél. Compete a la autoridad administrativa el castigo de las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía, el cuál únicamente consistirá en multa o arresto por treinta y seis horas: pero si el infractor no pagare la multa que se le hubiere impuesto, se permutará ésta por el arresto correspondiente que no excederá en ningún caso de quince días".

"Si el infractor fuera jornalero u obrero, no podrá ser castigado con multa mayor del importe de su jornal o sueldo en una semana". (31)

C A P I T U L O III.

"ARTICULOS DE LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS
UNIDOS MEXICANOS QUE GUARDAN RELACION CON LA INSTITU-
CION DEL MINISTERIO PUBLICO."

III.1 Análisis Jurídico del Artículo 16 Constitucional

III.2 Análisis Jurídico del Artículo 21 Constitucional

III.3 Análisis Jurídico del Artículo 102 Constitucional.

III.1 ANALISIS JURIDICO DEL ARTICULO 16 CONSTITUCIONAL.

Si mediante las garantías individuales o derechos del gobernado se hacen valer los derechos frente al estado, dá por resultado el que limita la actuación de éste frente a los particulares, dado que estas garantías protegen a todos los habitantes ya sea bien mexicanos o extranjeros que se encuentren en territorio mexicano, garantías que por sí mismas implican el respecto de que todo hombre debe gozar, debidó a la facultad del disfrute de igualdad, libertad, seguridad y de propiedad.

"ARTICULO 16.- Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento. No podrá librarse ninguna orden de aprehensión o detención, a no ser por la autoridad judicial, sin que proceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley castigue con pena corporal, y sin que estén apoyadas aquellas por declaración, bajo protesta, de persona digna de fe o por otros datos que hagan probable la responsabilidad del inculpado, hecha excepción de los casos de flagrante delito en que cualquier persona pueda aprehender al delincuente y a sus cómplices, poniéndolos sin demora a disposición de la autoridad inmediata. Solamente en casos urgentes, cuando no haya en el lugar ninguna autoridad

judicial administrativa, bajo su más estrecha responsabilidad, decretar la detención de un acusado, poniéndolo inmediatamente a disposición de la autoridad judicial..."

Previo el estudio de este capítulo y para mejor precisión y desarrollo del tema necesario resulta exponer los siguientes conceptos:

"GARANTIA.- "Es algo que protege contra algún riesgo, se encuentra también en el término de anglosajón warranty, asegurar, -- proteger, defender y salvaguar". (32)

"El diccionario de DERECHO del Lic. RAFAEL DE PIÑA señala que: "GARANTIAS CONSTITUCIONALES".- Instituciones y procedimientos mediante los cuales la Constitución Política de un Estado asegura a los ciudadanos el disfrute pacífico y el respeto a los derechos -- que en ella se encuentran consagrados. Cuando se habla de garantías sin más especificación se entiende hecha la referencia a las garantías constitucionales." (33)

-
- (32). FLORES GOMEZ GONZALEZ, FERNANDO - CARVAJAL MORENO, GUSTAVO - Manual de Derecho Constitucional - Ed. Porrúa, S.A. - México, - 1976 - Pág. 83.
- (33). DE PINA, RAFAEL - Diccionario de Derecho - 7a. edición - Ed. Porrúa S.A. - México, 1978 - Pág. 226.

"El diccionario para juristas indica.-GARANTIA DE LEGALIDAD.- Derecho de toda persona, que se funde en la obligación que tienen las autoridades de ajustar sus actos a las leyes, fundándolos y motivándolos." (34)

GARANTIAS INDIVIDUALES.- "La palabra garantía es algo que protege contra algún riesgo. Se encuentra también el término anglosajón warranty, asegurar, proteger, defender o salvaguardar."

"Mediante las garantías individuales la población hace valer sus derechos frente al poder del Estado; son pues los límites de la actuación del Estado frente a los particulares."

"Las garantías individuales protegen a todos los habitantes que se encuentran en el territorio mexicano."

"Podemos decir también que las garantías individuales consisten en el respecto a los derechos del hombre, mismos que están --- constituidos por la facultad de los individuos para disfrutar de la igualdad, de la libertad, de la propiedad y de la seguridad"(35)

(34). PALOMAR DE MIGUEL, JUAN - Diccionario para Juristas - Mayo - ediciones S.d. R. L.- México, D.F., 1981 - Pág. 627.

(35). FLORES GOMEZ GONZALEZ, FERNANDO -CARVAJAL MORENO - Op. Cit. Pág. 83.

"GARANTIA DE LEGALIDAD.- "Derecho de toda persona que se funda en la obligación que tienen las autoridades de ajustar sus actos - a las leyes, fundándolos y motivándolos." (36)

"GARANTIA DE SEGURIDAD JURIDICA.- Las garantías de seguridad - jurídica, pues, implica el conjunto general de condiciones, requisitos, elementos o circunstancias previas a que debe sujetarse una cierta actividad estatal autoritaria para generar una afectación - válida de diferente índole en la esfera del gobernado, integrada - por el summun de sus derechos subjetivos." (37)

La vida pública mexicana, está sucedida de infinidad de actos en que se relacionan el Estado y los individuos; para que no arrastre con su conducta el Estado al individuo, necesario es que se -- ajuste a una serie de normas, requisitos o circunstancias preestablecidas. Toda actuación del estado que no observe exactamente lo que la ley ha ordenado, no será válida.

Siguiendo los lineamientos que señala el maestro y doctor en Derecho don IGNACIO BURGOA ORIHUELA en su tratado "Garantías Individuales" al tratar el tema de "garantías de seguridad jurídica" -

(36) PALOMAR DE MIGUEL, JUAN - Op. Cit. - Pág. 627.

(37). BURGOA ORIHUELA, IGNACIO - Op. Cit. - Pág. 496.

señala:

"Dentro de un régimen jurídico, esto es, dentro de un sistema en que impere el Derecho, bien bajo un caracter normativo legal o bajo un aspecto consuetudinario, esa afectación de diferente índole y de múltiples y variadas consecuencias que operan en el estatus de cada gobernado, debe obedecer a determinados principios previos, llenar ciertos requisitos, en síntesis, debe estar sometida a un conjunto de modalidades jurídicas, sin cuya observancia no sería válida desde el punto de vista del derecho."

"Ese conjunto de modalidades jurídicas a que tiene que sujetarse un acto de cualquiera autoridad para producir válidamente, desde el punto de vista jurídico, la afectación en la esfera del gobernado a los diversos derechos de éste, y que se traduce en una serie de requisitos, condiciones, elementos, etc., es lo que constituye las Garantías de Seguridad Jurídica. Estas implican, en consecuencia, el conjunto general de condiciones, requisitos, elementos o circunstancias previas a que debe sujetarse una cierta actividad estatal autoritaria para generar una afectación válida de diferente índole en la esfera del gobernado, integrada por el summen de sus derechos subjetivos. Por ende, un acto de autoridad que afecte el ámbito jurídico particular de un individuo como gobernado, sin observar dichos requisitos, condiciones, elementos o circunstancias previas no será válido a la luz del derecho."

"La seguridad jurídica ingenera, al conceptuarse como el contenido de varias garantías individuales consagradas por la Ley Fundamental, se manifiesta como la substancia de diversos derechos -- subjetivos públicos individuales del gobernado oponibles y exigibles al estado y a sus autoridades, quienes tienen la obligación de acatarlos y observarlos, esta obligación estatal y autoritaria es de índole activa de la generalidad de los casos tratándose de las diferentes garantías de seguridad jurídica, o sea, que el Estado y sus autoridades deben desempeñar, para cumplir dicha obligación, actos positivos consistentes, en realizar todos aquellos hechos que impliquen el cumplimiento de todos los requisitos, condiciones, elementos o circunstancias exigidas para que la afectación que generen sea jurídicamente válida."

"A diferencia de la obligación estatal y autoritaria que se deriva de la relación jurídica que implican las demás garantías individuales y que ostenta una naturaleza negativa en la generalidad de los casos, la que dimana de las garantías de seguridad jurídica es eminentemente positiva en términos generales, ya que se traduce no en un mero respeto o en una abstención de vulnerar, sino en que el cumplimiento efectivo de todos aquellos requisitos, condiciones, elementos o circunstancias, etc., cuya observancia sea jurídicamente necesaria para que un acto de autoridad produzca válidamente la

(37). Op. Cit. - Pág. 495 - 496.

afectación particular, en la esfera del gobernado que esté destinada a realizar. Así como verbigracia, si a una persona se le pretende privar de su libertad por un autoritario, se le debe oír en defensa, de acuerdo con las formalidades esenciales del procedimiento, etc. requisitos o condiciones para cuya observancia la autoridad debe desempeñar una conducta positiva." (37).

"En el año de 1873, se editó el libro titulado "Estudio sobre garantías individuales", cuyo autor lo fué el jurista ISIDRO - MONTIEL Y DUARTE, profesor de Principios de Legislación en la "Escuela de Jurisprudencia de la Ciudad de México", quien dejó plasmado el panorama legislativo y doctrinal de las concepciones de Derecho Constitucional en el siglo XIX. "La libertad consiste esencialmente en la amplitud y expedición de acción propia de cada individuo, de modo que en el terreno de las garantías individuales viene a ser el derecho de hacer o no hacer una cosa, sin que a ello nos compela apremio alguno mientras que la seguridad personal es el derecho de impedir la acción de un tercero sea individuo privado o funcionario público cuando tal acción venga indebidamente a inquietarnos en el goce tranquilo de nuestra persona, de nuestros derechos ó de nuestras cosas..." "para que uno pueda ser siquiera molestado, en su familia, papeles, posesiones y cosas, necesitase de

(38) MONTIEL Y DUARTE, ISIDRO - Estudio sobre Garantías Individuales - 4a. edición facsimilar - Ed. Porrúa, S.A., 1983 - Pág. 331

mandamientos escritos de la autoridad inmediata, la persona de todo hombre debe ser respetada, no solo por individuos particulares, sino también por los funcionarios públicos, hasta el extremo de no poder inferirle, ni aún molestia sino en virtud de mandamiento escrito expedido por la autoridad competente, en el cuál se exprese y se funde la causa del procedimiento, en el terreno de la ley y de los hechos, es decir, que se exprese la ley que se autorice el hecho que lo motive."

"Para que no pueda ser siquiera molestado, en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones necesitase de mandamiento escrito de la autoridad competente y que este mandamiento funde y motive la causa legal del procedimiento, que en el acto de ser cometido un delito, su autor puede ser aprehendido por cualquiera lo mismo que sus cómplices, pero para ponerlos inmediatamente a todos a disposición de la autoridad inmediata, es tan lata esta prevención, que en virtud de ella no puede procederse ni a la simple detención de un estante o habitante del territorio mexicano, sin que se lleve la prevención del mandamiento escrito y expedido por la autoridad competente, y ni aún siquiera se le puede obligar sin -- a aquel requisito, a molestarle o comparecer ante la autoridad aun -- cuando esta sea competente, si no es por medio de citatorio escrito, en el cual se exprese y funde la causa de la citación."

"De modo que si uno fuera del caso de infraganti delito fuere aprehendido sin aquella formalidad, podrá quejarse de violación de la garantía de la seguridad personal, sea político o judicial la - autoridad a cuyo nombre se verifique la aprehensión. Por desgracia ésta no es más que una teoría, porque ni los individuos cuidan de exigir el cumplimiento de esta garantía, ni la autoridad tiene el miramiento bastante a su deber para no atropellar este derecho, y día a día vemos que se ejecutan aprehensiones y que se hace citaciones las más vejatorias del orden verbal de cualquier autoridad, aún las más incompetentes para el caso." (38)

De la simple lectura del art. 16 transcrito, se desprende que, los bienes jurídicos tutelados son: LA PERSONA, SU FAMILIA, SU DOMICILIO, SUS PAPELES y POSESIONES.

"El jurista y distinguido maestro Doctor Ignacio Burgoa Orihuela, en su obra las Garantías Individuales, respecto al estudio del artículo de referencia nos dice: "Es uno de los preceptos que imparten mayor protección a cualquier gobernado, sobre todo a través de la garantía de legalidad que consagra, la cual dada su extensión y efectividad jurídica, pone a la persona a salvo de todo acto de mera afectación a su esfera de derecho que no sólo es arbi--

(38). Op. Cit. - Pág. 332.

(39). BURGOA ORIHUELA, IGNACIO - Op. Cit. Pág. 579- 580.

trario, es decir, que no esté basado en norma legal alguna, sino - contrario a cualquier precepto, independientemente de la jerarquía o naturaleza del ordenamiento a que éste pertenezca. Es por ello - por lo que, sin hipérbole, se puede afirmar que el alcance ampliamente protector del artículo 16 Constitucional, difícilmente se -- descubre en ningún sistema o régimen jurídico extranjero, a tal -- punto, que nos es dable aseverar que en ningún otro país el gobernado encuentra su esfera de derecho tan liberalmente preservada co mo en México, cuyo orden jurídico total, desde la Ley Suprema hasta el más minucioso reglamento administrativo, registra su más efi caz tutela en las disposiciones implicadas en dicho precepto."

"La primera parte del artículo 16 Constitucional, que es la - que vamos a analizar ordenada textualmente:

"Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones sino en virtud de mandamiento escrito de la - autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento."

"Como se ve, la disposición constitucional transcrita contiene varias garantías de seguridad jurídica, por ende, nos referimos siguiendo el orden de exposición en que están consignadas, a cada

una de ellas una vez que hallamos estudiado los supuestos de su -- operatividad, los cuales son: la titularidad de las mismas, el ac- to de la autoridad condicionado por ellas y los bienes jurídicos - que preservan." (39).

"La segunda parte del artículo 16, dispone que no podrá librar se ninguna orden de aprehensión o detención, a no ser por la auto- ridad judicial sin que proceda denuncia, acusación o querrela de - un hecho determinado que la ley castigue con pena corporal, y sin que de digna fe o por otros datos que hagan probable la responsabi- lidad del inculpado, hecha excepción de los casos de flagrante deli- to en que cualquiera persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices, poniéndolos sin demora a disposición de la autori- dad inmediata. Y agrega que solamente en casos urgentes cuando no haya en el lugar ninguna autoridad judicial, y tratándose de deli- tos que se persiguen de oficio, podrá la autoridad administrativa, bajo su más estrecha responsabilidad, decretar la detención de un acusado, poniéndolo inmediatamente a disposición de la autoridad - judicial." (40)

"La primera garantía de seguridad jurídica que descubrimos en esta segunda parte es la que concierne a que la orden de aprehen- sión o detención librada en contra de un individuo emane de una au

(40). RAMIREZ FONSECA, FRANCISCO -Manual de Derecho Constitucional Ed. Pac - México - 4a. edición - 1986 - Pág. 114 - 115.

toridad judicial. La orden de aprehensión, detención, pues debe ser dictada por la autoridad judicial en el sentido formal del concepto. Sin embargo éste principio sufre dos importantes excepciones: concerniente la primera al flagrante delito, caso en que cualquier autoridad o persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices y referente la segunda a que cuando no haya en el lugar ninguna autoridad judicial, y tratándose de delitos que se persiguen de oficio, podrá la autoridad administrativa decretar a la detención de un acusado, bajo su más estrecha responsabilidad y poniéndolo inmediatamente a disposición de la autoridad judicial."(40)

En conclusión el art. 16 Constitucional así como el 14, si es factible considerar, son por así decirlo, el reconocimiento más perfecto de la inviolabilidad; no hablemos de un derecho natural sino de un derecho simple y llanamente, que consagra de manera esencial, el respecto a la dignidad humana, a la dignidad del hombre.

III.2 ANALISIS JURIDICO DEL ARTICULO 21 CONSTITUCIONAL.

Primeramente surge esta pregunta, ¿a qué se debe la existencia constitucional de la función persecutoria?

(40). Op. Cit. - Pág. 114 - 115.

Se puede decir que la llamada función persecutoria es la actividad que realiza la Institución llamada Ministerio Público, tendiente a investigar los hechos que se le denuncian, a fin de que acreditada la existencia de los mismos y en el supuesto de que encuadre dentro de alguna de las hipótesis delictivas, se procure, ante la autoridad competente, la aplicación de la sanción preestablecida al autor o autores de esa conducta delictuosa, así pues, la actividad persecutoria, tiene dos facetas, la primera de ellas -- tiene lugar en el momento en que el Ministerio Público auxiliado por la policía judicial, ha comprobado la existencia de un hecho determinado que la ley castiga con pena corporal o sea un delito, y ha reunido elementos suficientes para acreditar la responsabilidad presunta de su autor, y con tales constancias va a poner en movimiento el órgano jurisdiccional, a fin de que éste en su oportunidad declare el derecho y determine si la conducta realizada, le corresponde o no una sanción determinada.

Explicada así, en términos muy generales la función persecutoria procede a señalar los cuatro factores que determinan y justifican la existencia en nuestra Constitución de la aludida función, - estos factores son: el hombre, el grupo o conglomerado social, la ley penal y las leyes especiales.

En efecto, todos sabemos que el hombre por su propia naturaleza tiende a vivir en unión de sus semejantes y esta regla dió ori-

gen a la formación de clanes, tribus, etc. hasta llegar a constituir la sociedad en la que actualmente vivimos, sin embargo, siendo múltiples los intereses que se crean dentro de un núcleo social por ello y con el fin de que esa sociedad pueda subsistir y desarrollarse, es indispensable la vigencia de preceptos o disposiciones legales para que sean respetados, en la práctica es menester que tengan como alternativa una sanción corporal o pena de prisión para los que delinquen, ahora bien, tampoco es suficiente la existencia que un conjunto de hombres integrando una sociedad ni el -- que ésta venga a su vez un catálogo de disposiciones o leyes que protegen su orden jurídico de preceptos que sancionen penalmente a los que atentan contra esa orden, pues todo ello sería inútil sino existiera una institución especializada para comprobar, en cada caso, sin en efecto se pudo haber infringido la ley allegándose los elementos que acrediten la realización de esa conducta material lesiva a la sociedad y a sus competentes y en su caso, investigando y justificando el hecho punible, perseguir al autor o autores, mediante el ejercicio de la acción penal a cargo de la Institución del Ministerio Público. Esta función persecutoria aparece comprendida en el artículo 21 de nuestra Carta Magna, que establece en su parte relativa: "La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial.

Esa función persecutoria constitucionalmente establecida a cargo del Ministerio Público y de la Policía Judicial que le auxilia

en la misma, bajo su mando y dirección, o bien en otras palabras - para que el Ministerio Público ponga en marcha su actividad investigadora y posteriormente ejercite la acción a su cargo, es necesario que alguien denuncie o querelle por determinado suceso que él afecte a la sociedad y que juzgue debe ser objeto de una sanción penal, sólo entonces y nunca antes, el Ministerio Público dará comienzo a su actividad, la cual se encuentra debidamente reglamentada por leyes del procedimiento penal, y una vez que posea los elementos suficientes, desde un punto de vista jurídico que ameriten la consignación de ese caso ante la autoridad judicial, procederá al ejercicio de la acción penal a su cargo, en contra de la persona o personas que aparezcan como presuntas responsables del delito denunciado o del delito motivo de la querrela en su caso, pidiendo a la autoridad judicial dicte orden de aprehensión contra del inculpado o inculpados a fin de que sea lograda y después de oírlos - en declaración preparatoria, resuelva dentro del término constitucional de 72 horas, si hay o no elementos para procesar a dichos - indicados.

El art. 16 Constitucional, señala en su parte relativa que: - "no podrá librarse ninguna orden de aprehensión o detención, a no ser por la autoridad judicial sin que proceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley castigue con pena -- corporal y sin que estén apoyadas aquéllas por declaraciones bajo protesta de persona digna de fe o por otros datos que hagan probable la responsabilidad del inculpado, hecha excepción de los casos

de flagrante delito en que cualquier persona puede aprehender al de lincuente y a sus cómplices poniéndolos sin demora a disposición de la autoridad inmediata.

De acuerdo con el contenido del art. 16 Constitucional, basta la denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley castigue con pena corporal para que el Ministerio Público inicie su función, sin embargo no podemos dejar olvidadas las leyes especiales, que independientes en muchos casos de la legislación penal, establece no sólo delitos especiales, sino también obstáculos preprocesales para su persecución, que para algunos tratadistas consideran elementos del delito y se les denomina "condiciones objetivas de punibilidad", y que a saber, para la persecución de --- ellos, se requiere que para que proceda la denuncia, se presente --- como en el caso de la persona a quien se le ha encontrado en su poder mercancía de procedencia extranjera, que no sea comprada como de uso personal y de la cuál no se pueda acreditar la legal estancia en el país y si dicha persona es comerciante establecido registrado, que la Secretaría Fiscal, que el fisco federal, celebre que sufrió o pudo sufrir perjuicio con motivo de esos hechos, y solamente mediante esta declaratoria, puede el Ministerio Público ejercer acción penal en el caso concreto, igualmente sucede con el delito de defraudación estatal en el que para su persecución se re quiere la existencia previa de la declaratoria de perjuicio por -- parte de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Es de consideración que toda persona tiene una finalidad que perseguir y ésta, estriba genéricamente en la obtención de su felicidad o bienestar, para tal efecto se forjan los fines u objetivos en que según cada criterio individual puede estribar en el bienestar, forjación que generalmente es la consecuencia de un sinnúmero de factores de diversas índoles. Al concebir la persona esos fines en cuya obtención la hace radicar en su especial y propia felicidad o bienestar, crea así mismo los medios que considera idóneos para conseguir tal objetivo.

Es la elección de esos fines y medios para su realización es como si ostentará relativamente la libertad, es decir, la libertad traducida en esa potestad o facultad propia de la persona para elegir sus medios y fines vitales.

Pero, ¿cuál es la libertad que interesa al derecho? dado que la libertad presenta dos aspectos fundamentales, en razón del ámbito en donde se despliega.

El primero, es el resultado de la elección de los fines y medios que puede tener lugar solo en el intelecto de la persona sin trascendencia objetiva, lo que impide dar lugar a una libertad subjetiva o psicológica que no interesa al Derecho.

El segundo, como el individuo no se conforma con solo conce--

bir sus fines y las conductas adecuadas para alcanzarlos, procura darles una mayor objetividad externándolos a una realidad, y ahí surge la libertad social, entendiendo por esta la potestad que tiene el individuo de poner en práctica y en forma trascental los fines y medios que se ha forjado para el logro de su bienestar o felicidad y es por ello que esta forma de libertad resulta ser la única que toma en cuenta el derecho.

De lo anterior se desprende, que esta libertad de actuar del individuo asume el carácter del derecho público, en el momento en que el Estado se obliga a respetarla, creando así una relación jurídica entre la entidad política y sus autoridades por un lado y los gobernantes por otro.

Esta relación jurídica crea para los sujetos de la misma, un derecho y una obligación correlativa, un derecho para el gobernado como una facultad de reclamar el Estado y a sus autoridades el respeto a su libertad de actuar a que aludimos anteriormente, una obligación para la entidad política y sus órganos autoritarios, -- consiste en acatar, pasiva y activamente, ese respeto.

Es en esta forma como esa libertad de la persona, se convierte en una garantía individual.

Ahora bien, cuando la actuación libre humana se ejerce en una

determinada órbita y bajo una forma particular, estamos en presencia de las libertades específicas, (libertad de expresión, de pensamiento, de trabajo, de comercio, de imprenta, etc.)

Este es el método que se adopta en nuestra Constitución.

"La otra garantía de seguridad jurídica (como lo señalo el jurista Francisco Ramírez Fonseca) que encierra el artículo 21, se traduce en la titularidad de la acción penal en manos del Ministerio Público. En efecto 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 titularidad, nos plantea dos interrogantes, a saber: ¿únicamente el Ministerio Público detenta el derecho de ejercitar la acción penal?, ¿puede el Ministerio Público ejercitar la acción penal sin que proceda denuncia, acusación o querrela referentes a la comisión de un hecho delictuoso? la Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha encargado, de dar contestación a la primera, al decir, con el desacuerdo del señor ministro De la Fuente, que "el ejercicio de la acción penal corresponde al Ministerio Público, de manera que cuando él no ejerce esa acción, o se desiste de ella, no hay base para el procedimiento; de suerte que la sentencia que se dicte sin que tal acción se haya ejercitado por el Ministerio Público, importa una violación de las garantías consagradas en el artículo 21 Constitucional" La segunda tiene cabal respuesta en las consideraciones vertidas -

por Rivera Silva, al decir "El Ministerio Público, en cuanto representante de la sociedad, no debe esperar para el ejercicio de la acción penal la iniciativa privada, pues si así fuera, torpemente se pospondrían los intereses sociales a los intereses particulares. En México se respeta de manera absoluta este principio y la acción penal invariablemente se ejercita de oficio." (41)

Una vez conocida la forma que quedó instituido el Ministerio Público através de la Constitución de 1917, debemos dar el concepto preciso o definición del Ministerio Público y para ello me permito transcribir del Diccionario de Derecho de Rafaél de Pina lo siguiente: "EL MINISTERIO PUBLICO" Cuerpo de funcionarios que tiene como actividad característica, aunque no única, la de promover el ejercicio de la jurisdicción, en los casos preestablecidos, personificando el interés público existente en el cumplimiento de esa función estatal". (42)

"Al Ministerio Público, como institución procesal, le están conferidas en las leyes orgánicas relativas muchas atribuciones -- que desvirtúan su verdadera naturaleza y que pudieran ser confiadas al abogado del Estado."

- (41). RAMÍREZ FONSECA, FRANCISCO - Manual de Derecho Constitucional Ed. PAC 4a. edición, 1986 - Pág. 140.
(42). DE PINA, RAFAEL - Diccionario de Derecho - 7a. edición - Ed. Porrúa, S.A. - México, 1978 - Pág. 278.

"En realidad, la única función de la que no le podría privar sin destruir la institución es la del ejercicio de la acción."

"El Ministerio Público, es una organización judicial, pero no jurisdiccional." (42)

"Por su parte el Lic. GUILLERMO COLIN SANCHEZ, nos dá el concepto de esa institución diciendo: "EL MINISTERIO PUBLICO, es una institución dependiente del estado (poder ejecutivo) que actúa en representación del interés social en el ejercicio de la acción penal y de la tutela social, en todos aquellos casos que le asigne la Ley." (43)

Por último, la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación en la ejecutoria que señala el Lic. FRANCISCO RAMIREZ FONSECA, en donde dice que queda definitivamente precisado tanto la naturaleza de la creación del Ministerio Público así como la función que desempeña, siendo el texto el siguiente: (44)

"El agente del Ministerio Público, al realizar los actos de la averiguación previa tendientes a satisfacer los requisitos que se -

(42). Op. Cit. - Pág. 278.

(43). COLIN SANCHEZ, GUILLERMO - Derecho Mexicano de Procedimientos Penales - Ed. Porrúa S.A. - actual edición, México, 1984 - Pág. 86

(44). RAMIREZ FONSECA, FRANCISCO - Op. Cit. - Pág. 140 - 141.

exigen para el ejercicio de la acción penal, así como este ejercicio actúa como autoridad, según lo ordenado por el art. 21 Constitucional, en el Ministerio Público la persecución de los delitos. Si por autoridad debe entenderse la potestad o facultad para regir a los pueblos, dictando leyes, haciéndolas observar, o administrando justicia y en tal supuesto, el ejercicio de la acción penal, -- función encomendada a esta institución de los legisladores, al conceder ese privilegio, acabar con la antigua corruptela, que se observaba comúnmente en los tribunales represivos, según la cuál, el juez desempeñaba al mismo tiempo la función de parte, la técnica que informa nuestra Constitución, consiste en considerar al Ministerio Público como una de las partes en el proceso, con la función acusadora, y de allegar las pruebas conducentes; y si durante el curso de la investigación, o los que se aprovecharon para dictar el auto de formal prisión se han desvanecido la institución encargada de velar por los intereses de la sociedad, puede abandonar la acción. Esto sucede aún en aquellos casos en que la infracción penal sólo puede perseguirse a instancia del agraviado, es decir cuando se trate de delitos que no persigan de oficio, sin que sea óbice para ello que el ofendido pueda constituirse en parte civil, pues el artículo 21 Constitucional es terminante a este respecto, y con sagra la garantía de que todo hombre que se halle en el caso del -

(44). Op. Cit. - Pág. 140 - 141.

inculpado, tiene derecho a que la voz acusadora sea llevada por el Ministerio Público, con exclusión del ofendido, quién sólo puede - constituirse como coadyudante. Es pues, improcedente el amparo que se enderece conta el representante del Ministerio Público, por haberse desistido de la acción penal, y contra la resolución judicial que admite el desistimiento. (44).

De todo lo expuesto, se puede concluir que la Institución del Ministerio Público resulta indispensable para ser posible la convivencia humana para que se procure la titulación de los derechos de la sociedad, cuando un particular ha violado las leyes penales surge inmediatamente el derecho del estado para conseguirlo y casti--garlo, porque el delito como fenómeno social lesiona directamente los intereses sociales e indirectamente los intereses particulares, la sociedad como un todo, tiene el ineludible derecho de defenderse de los factores dañinos que atiendan a destruirla. Este elemental derecho de defensa propia reconocido en el ser humano desde el tiempo inmemorial lo encontramos en los más incipientes seres de - la escala zoológica, donde más se asentúa el concepto gregario.

Y es el Ministerio Público, el órgano estatal encargado de la defensa de la sociedad mediante la función persecutoria de los delitos, que le ha sido encomendado por la Constitución Política del país.

(44). Op. Cit. - Pág. 140 - 141.

III. 3 ANALISIS JURIDICO DEL ARTICULO 102 CONSTITUCIONAL.

"La institución del Ministerio Público lo consagró el congreso constituyente de 1917; en el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos." (45)

"Pero para comprender cabalmente el alcance de la institución es necesario recordar que México es una República representativa, democrática, federal, compuesta de estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior, pero unidos en una federación establecida según los principios de la Constitución Política Federal, según lo dispone el artículo 40 de dicha Carta Magna y por tanto el constituyente, además del artículo 21 Constitucional aludido, estableció en el artículo 102 Constitucional las bases del Ministerio Público de la federal en la forma siguiente: - "La Ley organizará al Ministerio Público de la federación, cuyos funcionarios serán nombrados y removidos por el Ejecutivo, de acuerdo con la Ley respectiva, debiendo estar presididos por un procurador general, el que deberá tener las mismas cualidades requeridas para ser magistrado de la Suprema Corte de Justicia. Estará a cargo del Ministerio Público de la Federación la persecución ante los tribunales, de todo los delitos del orden federal y por -

(45). GRAWE DIAZ GONZALEZ, DESIDERIO - La institución del Ministerio Público en México - III Congreso Interamericano del Ministerio Público en México - Ponencias de la Procuraduría Gral. de la República - México, 1963 - Pág. 24 - 25.

lo mismo, a él corresponderá solicitar las órdenes de aprehensión contra los reos, hacer que los juicios se sigan con toda regularidad para que la administración de justicia sea pronta y expedida; pedir la aplicación de las penas e intervenir en todos los negocios que la misma ley determine. El procurador general de la República intervendrá personalmente en todos los negocios en que la Federación fuese parte, en los casos de los ministros, diplomáticos y cónsules generales, y en aquellos que se suscitaren entre dos o más Estados de la Unión, entre un estado y la federación o entre los poderes de un mismo estado. En los demás casos en que deba intervenir por sí solo o por medio de alguno de sus agentes. El procurador general de la República será el consejero jurídico del gobierno. Tanto él como sus agentes se someterán estrictamente a las disposiciones de la ley, siendo responsables de toda falta, omisión o violación en que incurren con motivo de sus funciones."

"Atento a lo anterior se comprende que el Ministerio Público en México tenga dos esferas de competencia distintas: El Ministerio Público Federal, a que se refiere el artículo 102 Constitucional, que conoce de los delitos del orden federal, y el Ministerio Público del orden común que conoce solamente de los delitos del orden común que se cometen dentro de su jurisdicción territorial y ésta puede ser el Distrito y territorios federales o bien la de ca

da uno de los Estados-miembros de la Federación. Existe, por tanto, un procurador general de la República, titular del Ministerio Público Federal, con toda la organización de este Ministerio que depende exclusivamente de él; existe un procurador del Distrito y te rritorios federales, con toda la organización de la institución de pendiente de él, y existen finalmente en cada uno de los Estados-miembros de la federación, un procurador de justicia de cada entidad federativa con toda la organización de las instituciones que dependen de cada uno de ellos." (45)

"De lo anterior se desprende que las facultades genéricas del Ministerio Público Federal lo son el perseguir los delitos del orden federal con auxilio de la policía judicial integrando las averiguaciones previas y en su caso la aportación de pruebas para com probar la existencia del cuerpo del delito y las relativas a la -- presunta responsabilidad, realizando esto ejercitar la acción penal ante el órgano jurisdiccional federal, solicitando la orden de aprehensión y dentro del proceso apoyar y aportar mayores pruebas que muestren el o los ilícitos penales y la responsabilidad de los inculcados así como la formulación de conclusiones."

"Por otra parte el de recibir las manifestaciones de bienes; - la investigación de enriquecimientos ilegítimo de funcionarios y -

(45). Op. Cit. - Pág. 24 - 25.

empleados de la Federación y cuando exista fundada y fundamentalmente la falta de probidad en la actuación de éstos procediendo a su consideración de acuerdo con el procedimiento que señala la Ley de responsabilidades de funcionarios públicos y empleados de la federación. Otra importante función del Ministerio Público Federal es el de representar a la Federación, a sus órganos, instituciones o servicios en los juicios de amparo conforme a lo que determina esta ley. Otra de sus facultades lo es el de informar al procurador general de la república de las violaciones que cometen las autoridades federales o locales de la Constitución de la República. También el de promover lo necesario con el objeto de que la administración de justicia sea pronta y expedita y por último recibir las denuncias, acusaciones o querellas por delitos del orden federal que le sean presentadas, efectuando su trámite en forma inmediata."

"Lo anterior se desprende de lo dispuesto por los artículos - 102 de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos y lo., 2o y 3o. de la Ley Orgánica del Ministerio Público Federal."

"Como en consecuencia de la vigencia de los artículos 21 y -- 102 Constitucionales, el Ministerio Público representa las siguien

tes características esenciales: 1.- El monopolio de la acción penal corresponde exclusivamente al Estado y el único órgano estatal a quien se encomienda su ejercicio es al Ministerio Público; 2.- De conformidad con la Constitución Federal, todos los Estados de la República deben ajustarse a las disposiciones constitucionales estableciendo en sus respectivas entidades la Institución del Ministerio Público; 3.- Como titular de la acción penal el Ministerio Público tiene las funciones de acción y requerimientos, persiguiendo y acusando ante los tribunales a los responsables de un delito; el juez penal no puede actuar de oficio, necesita que se lo pida el Ministerio Público; 4.- La policía Judicial tiene a su cargo la investigación de los delitos, la busca de las pruebas y el descubrimiento de los responsables y debe estar bajo el control y vigilancia del Ministerio Público, de lo anterior se desprende que los jueces penales o de lo criminal carecen del carácter de policía judicial, que no están facultados para buscar pruebas por iniciativa propia y en el caso penal sólo penal desempeñan funciones decisorias y que los particulares no pueden ocurrir directamente ante los jueces como denunciante o querellante, sino que tiene que hacerlo ante el Ministerio Público, para que éste, satisfechos los requisitos legales, promueva la acción penal correspondiente."

"Las atribuciones que según la Constitución Federal y su propia Ley Orgánica tiene hoy el Ministerio Público Federal, no se limitan tan sólo al ejercicio de la acción penal, sino que son mucho más amplios y complejas, en efecto, es el organismo encargado de velar en general por la legalidad y en particular del respeto a la Constitución y por tanto, es el guardián de nuestro sistema democrático y federal, como institución de buena fe, puesto que su finalidad última y su único interés la constituye la justicia, es -- asimismo la responsable de la pureza en la interpretación de la -- ley, es el órgano regulador del equilibrio de los tres poderes: -- Ejecutivo, Legislativo, y Judicial es también el órgano regulador del procedimiento del juicio de Amparo; es el controlador de la -- constitucionalidad de las leyes federales y de las leyes locales, es el custodio del respeto a las soberanías de los estados miembros de la federación y de la soberanía de la federación; es el de defensor de los intereses patrimoniales de la federación y de los intereses patrimoniales de los estados; es el consejero del ejecutivo federal; es el vigilante para que la administración de justicia se imparta en forma rápida y expedita; es el vigilante de la honestidad de los funcionarios, es el defensor de los particulares cuando éstos no pueden hacerlo por incapacidad ni por ausencia; es el representante del interés social y por tanto, a él compete vigilar

la conservación de la tranquilidad y la paz pública; como defensor de la sociedad es el titular de las medidas de una certeza política criminal y el responsable de su adecuada aplicación y, también como mantenedor el orden jurídico establecido, es el conducto legal para hacer efectivos los postulados de la justicia social, a los grupos económicamente débiles del conglomerado social."

"La enumeración anterior del orden ejemplificativo, puede dar idea, aunque no completa, de la diversidad de funciones que hoy es t^{án} encomendadas a la Institución del Ministerio Público Federal y su importancia dentro del marco de la vida institucional de México." (45)

En cuanto al ejercicio de la acción penal, éste "es un principio consagrado por el Derecho Mexicano que el Ministerio Público - es el representante de la sociedad, creado para garantizar la libertad y la seguridad del individuo y proteger los intereses de la comunidad. Es y deber ser, por antonomasia una institución de buena fe y hasta de equidad, cuando sea preciso, entendida ésta como completo y realización de la justicia.

"Al señalar estas normas, nuestra Constitución establece, como función trascendental del Ministerio Público, el ejercicio de -

(45). Op. Cit. Pág. - 27 - 28.

la acción penal en su más amplia expresión, cuya meta es la aplicación estricta de la ley, asimismo, de modo exacto define las atribuciones de esta institución, que con caracteres propios dió al mundo jurídico una aportación de singular valía que ha permitido restituir al juzgador, de toda la dignidad y la respetabilidad de su magistratura, concediendo al Ministerio Público toda la importancia que reclama su cargo, al cual encomienda, de manera exclusiva, la persecución de los delitos."

"El Ministerio Público, en cuanto tiene conocimiento de algún hecho que probablemente pueda constituir un delito, lleva al cabo su averiguación y persigue los del orden federal con el auxilio, - de la policía judicial, practicando las averiguaciones previas necesarias, en las que busca y aporta las pruebas de la existencia - de aquellos hechos y las relativas a la responsabilidad de los infractores, ejercitando ante los tribunales la acción penal que corresponda por los delitos del orden federal, pidiendo la aprehensión o la comparecencia de los presuntos responsables." (46)

(46). Memoria de la Procuraduría General de la República - 1967 - 1968 - México, 1968 - Pág. 13.

C A P I T U L O IV

" EL MINISTERIO PUBLICO EN LA CONSTITUCION

POLITICA DEL ESTADO DE MEXICO "

IV.1 Ley Orgánica de la Procuraduría de
Justicia del Estado de México.

EL MINISTERIO PÚBLICO EN LA CONSTITUCIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO.

Para cumplir con el objetivo de este trabajo, necesario e importante es conocer cuál es el tratamiento que la Constitución Política del Estado de México, da a la Institución del Ministerio Público; para ello acudimos a su fuente, que lo es la propia Constitución Política. Que en su **Título segundo**.- Capítulo cuarto, sección cuarta.- "**Del Ministerio Público**", que a continuación transcribo los artículos 119 al 125 y que a la letra dice:

ARTÍCULO 119.- El Ministerio Público es el órgano del Poder Ejecutivo a quien incumbe la persecución de los delitos, a cuyo fin se contará con un cuerpo de Policía Judicial que estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquél. El Ministerio Público debe velar además por la exacta observancia de las leyes de interés general e intervenir en todos aquellos asuntos que afecten a la Sociedad, al Estado y en general a las personas a quienes las leyes otorgan especial protección!(47)

"ARTÍCULO 120.- El Ministerio Público estará a cargo de un Procurador General de Justicia, un Sub-Procurador General, tres Sub-Procuradores y los Agentes del Ministerio Público, auxiliados por el personal que determine la Ley Orgánica respectiva."

ARTÍCULO 121.- DEROGADO.

(47). CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO DE MÉXICO - Diario Oficial-Suplemento # 14 - 4 de agosto de 1986 - Pág. 98.

"ARTICULO 122.- Todos los funcionarios del Ministerio Público constituirán un cuerpo, cuyas relaciones, atribuciones y funcionamiento, determinará la Ley Orgánica correspondiente."

"ARTICULO 123.- Para ser Procurador General de Justicia se requiere:

I.- Ser mexicano por nacimiento y vecino del Estado, en pleno goce de sus derechos;

II. Tener más de treinta años de edad;

III. Poseer Título de Licenciado en Derecho, expedido por Autoridad legalmente facultada para ello y tener por lo menos cinco años de práctica forense;

IV. No haber sido sentenciado ejecutoriamente por delitos intencionales que ameriten pena privativa de libertad, ni en juicio de responsabilidad por delito de carácter oficial;

"V. Ser de honradez y probidad notorias."

"ARTICULO 124.- La Ley Orgánica correlativa determinará los requisitos necesarios para ser Agente del Ministerio Público."

"ARTICULO 125.- El desempeño de las funciones de Procurador General, Sub-Procurador General, de Sub-Procurador y Agente del Ministerio Público es incompatible con el ejercicio de la abogacía y

con cualquier otro cargo, empleo o comisión que sean remunerados a excepción de los de carácter docente.

De los artículos en cuestión, es el 119 el que reviste suma importancia, dado a qué define y precisa la función que desempeña el Ministerio Público, así como sus atribuciones; los restantes artículos señalan la forma en que se constituye, los requisitos para ser procurador y la determinante prohibición del ejercicio de la abogacía, empleo o comisión que sean remunerados a excepción de los de carácter docente; artículos estos del 120 al 125, los que a mi juicio, resultan no ser materia constitucional, sino de una Ley Orgánica donde sí, se regula la organización de la Institución, atribuciones, funcionamiento, etc.

Si efectuamos comparativamente lo dispuesto por el art. 119 de la Carta Política del Estado de México con el art. 21 de la --- Constitución Federal encontramos:

Primero.- El párrafo primero del art. 21 de referencia señala: "La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial."

Segundo.- El art. 119 de la Constitución del Estado de México, no realiza la distinción de facultades exclusivas del Poder Judi--

cial y de las del Ministerio Público, lo que sí precisa el art. 21 de la Carta Magna de la República.

Ahora bien, (como lo hemos señalado en capítulo anterior), -- que una de las grandes preocupaciones del General don Venustiano - Carranza y de los Constituyentes de 1917, fué el dignificar el Poder Judicial y que en su proyecto de reformas de la Constitución - Política en su exposición de motivos así los expresó, al especificar en forma clara y precisa las funciones propias del poder judicial, quién en forma exclusiva impone la pena, dejando la persecución e investigación de los delitos a la Institución del Ministerio Público y Policía Judicial, la cuál está bajo la autoridad y - mando inmediato de aquél.

Por ello, el artículo 21 de la Constitución Política de los - Estados Unidos Mexicanos determina las facultades y atribuciones - de los órganos administrativo y judicial:

a) Al Ministerio Público y Policía Judicial compete: la inves - tiguación y persecución de los delitos, y

b) Al poder judicial en forma propia y exclusiva compete: la imposición de las penas.

Por otra parte, cierto es que el artículo 21 de la Constitu--

ción Política de los Estados Unidos Mexicanos, nos señala que, "El Ministerio Público es dependiente del poder ejecutivo", como lo indica el artículo 119 de la Carta Política del Estado de México, pero considero que ésto es irrevelante, dado que claramente la Constitución del País especifica y delinea las facultades del poder judicial y de la Institución del Ministerio Público y si es de entenderse que dicho artículo pretende evitar cualesquiera confusión en cuanto a dependencia y funciones del órgano judicial y del administrativo, lo cuál no puede estar sujeto a ninguna crítica.

Tercero.- La parte tercera del artículo 119 de la multitudada Constitución del Estado de México, en comento, al definir las funciones de ese órgano administrativo del Ministerio Público e indicar qué, la persecución de los delitos a quién le incumbe y que contará con un cuerpo de policía judicial que estará bajo su autoridad y mando inmediato, corrobora lo preceptuado por el art. 21 de la Constitución Federal y lo anterior es claro de comprender, supuesto que los Estados al llevar a cabo el pacto federal, se reunieron para realizar entre otras cuestiones, el de constituir las bases fundamentales de sus instituciones y así, lograr el ideal de la democracia mediante la impartición de justicia.

Por último, el artículo 119 de la Constitución Política del Estado, al declarar en la parte segunda el párrafo primero, que: - "El Ministerio Público debe velar además por la exacta observancia

de las leyes de interés general, e intervenir en todos aquellos -- asuntos que afecten a la sociedad, al Estado y en general a las -- personas a quienes las leyes otorgan especial protección", es de -- estimarse que este artículos no está creando ni dando mayores fa- -- cultades al Ministerio Público, de las propias que otorgan la Cons -- titución Política del País, sino que enaltece a esta Institución -- diciendo que es protectora de la sociedad, representante en sus -- funciones específicas del Estado; y que es celoso vigilante de la -- aplicación de la Ley. Lo que generalmente se especifica en la Ley -- Orgánica de esa Institución.

No obstante lo anterior, surge un cuestionamiento respecto a la parte final, cuando señala: "... y en general a las personas a quienes las leyes otorgan especial protección", pues yo pregunto -- ¿qué acaso nuestra Carta Magna no otorga especial protección a to- -- dos sus habitantes, sin distinción alguna?, ¿qué acaso la Constitu -- ción de la República no señala la igualdad de todas las personas -- ante la Ley?, pero dicho cuestionamiento daría motivo a un estudio -- por separado.

Lo fundamental y esencial, es que la Constitución Política -- del Estado de México no contraviene lo dispuesto por el artículo -- 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se -- ñalando en forma específica las funciones del Ministerio Público, -- pero los artículos del 120 al 125, a mi juicio, al estructurar la

forma en que se regula y da funcionamiento al Ministerio Público - es y debe estar inscrita en forma amplia en su Ley Orgánica y no - plasmada o inscrita en la propia Constitución, como a continuación se hace su estudio.

IV.1 LEY ORGANICA DE LA PROCURADURIA DE JUSTICIA DEL ESTADO DE MEXICO.

La Ley Orgánica es la inmediatamente derivada de la Constitución de un Estado, y que contribuye a su más perfecta ejecución y observancia, y por lo tanto, como se ha indicado es esa Ley Orgánica la que regula la organización y atribuciones, como en el caso de la Procuraduría General de Justicia del Estado de México; ahora bien, sin tratar de transcribir todo el contenido del articulado de la LEY ORGANICA DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA JUSTICIA DEL ESTADO DE MEXICO, que por Decreto de fecha 22 del mes de agosto de 1989 y publicada a los 6 días del mes de septiembre de ese año, es ésta la que describe toda esa forma de regular su organización y atribuciones generales y particulares de la propia Procuraduría General de Justicia del Estado de México, así por ejemplo, en su TITULO TERCERO:

Del Procurador; Sup-Procuradores y Agentes del Ministerio Público:

ARTICULO 15.- " El Procurador General de Justicia será nombrado y removido libremente por el gobernador del Estado" ARTICULO 16 "Para ser Procurador General de Justicia se necesita cumplir con los requisitos que al efecto establece la Constitución Política del Estado. ARTICULO 17.- "El Procurador General de Justicia como titular del Ministerio Público establecerá las atribuciones señaladas en el artículo 6º de la presente Ley y tendrá además las siguientes..., y en este artículo se indica las atribuciones del Ministerio Público, que consiste en la investigación y la persecución de delitos, del ejercicio de la acción penal, intervención en los procesos penales... señalando el artículo 4º de esta Ley Orgánica, -- que el Ministerio Público para el cumplimiento de sus atribuciones estará a cargo de: I.- Un Procurador General de Justicia; II.- Un SubProcurador General; III.- Los Sub-Procuradores necesarios; IV.- Los Agentes del Ministerio Público necesarios; de ahí que, como es factible considerar que esta Ley Orgánica, es la que determina en forma clara y precisa la estructuración de la Institución del Ministerio Público representada por el Procurador General de Justicia, señalando además sus atribuciones y facultades, de acuerdo al artículo 21 de la Constitución Política de la República."

Por lo anterior, y solamente con el objeto de determinar que la Constitución Política del Estado de México en su TITULO SEGUNDO, CAPITULO CUARTO, SECCION CUARTA y ARTICULOS 120 al 125, al establecer lo anterior, resulta ser ni no inadecuado, si sobrante, dado a que como se ha señalado, todo ello se encuentra tratado ampliamente en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Estado de México, aseveración que fundo precisamente en la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, donde se indica únicamente cual es la función que debe desempeñar la Institución - del Ministerio Público, dejando a una Ley Orgánica la forma en que se regula esta Institución, comentario hecho, con el solo objeto - de considerar, que no era necesario que la Constitución del Estado de México señalará cuestiones que son reguladas por una Ley Orgánica; ahora bien, lo que sí es importante, es que esta Constitución, contempla con igual forma, la función y atribuciones que ejerce el Ministerio Público, como único facultado para conocer, investigar y ejercitar la acción penal en su caso, como verdadero custodio -- del bienestar de la sociedad.

Sabido es, que toda Constitución Política, se compone de dos partes fundamentales, la Dogmática y la Orgánica Política, y es por ello lo explicable que la Constitución Política del Estado de México, no contenga la parte Dogmática, es decir, el cuadro de Garantías Individuales o que por lo menos señale someramente que todos los individuos gozarán de las Garantías consignadas en la Constitución Política de la República.

C A P I T U L O V.

" EL ARTICULO 152 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS

PENALES DEL ESTADO DE MEXICO VIOLATORIO DE

GARANTIAS CONSTITUCIONALES"

"EL ARTICULO 152 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL ESTADO DE MEXICO VIOLATORIO DE LAS GARANTIAS CONSTITUCIONALES"

El aspecto fundamental y esencial de este trabajo de tesis, resulta ser el de precisar y demostrar que el artículo 152 del Código de Procedimientos Penales del Estado de México, vulnera las Garantías de Seguridad y Legalidad Jurídicas que se encuentran en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, aseveración que se pretende demostrar mediante las siguientes exposiciones motivadas y fundadas. Para este fin, considero necesario el referirse a los artículos 16 de nuestra Carta Magna del País y el 152 del Código de Procedimientos Penales del Estado de México, y realizar mediante el análisis de las figuras jurídicas que contienen, el estudio comparativo, lo que nos permitirá llegar a la conclusión de demostración de vulneración de garantías individuales - que contiene el artículo 152 de referencia, del Código de Procedimientos Penales del Estado de México.

Expresado lo anterior y teniendo precisado los conceptos indicados, en el capítulo III, me es permitido señalar: por qué considero que el artículo 152 del Código de Procedimientos Penales es violatorio de Garantías Constitucionales, y para dar fuerza a mi acervo, se analiza el contenido tanto del artículo 16 de la Constitución Política del País como el del artículo 152 del Código de Proce

dimientos Penales del Estado de México y comparativamente llegar a la conclusión señalada que a la letra dice:

"ARTICULO 152.- Los servidores públicos que practiquen diligencias de averiguación previa, están obligados a proceder a la detención de los que aparezcan responsables de un delito de los que se persiguen de oficio, sin necesidad de orden judicial:

I.- En caso de flagrante delito, y

II.- En caso de notoria urgencia, por existir temor fundado de que el inculpado trate de ocultarse o de eludir la acción de la justicia, cuando no haya autoridad judicial en el lugar. En estos casos, el detenido podrá nombrar defensor de acuerdo con este Código, sin que, en ningún caso, el funcionario que practique la averiguación previa le designe al de Oficio. El defensor nombrado entrará al desempeño de su cargo previa protesta del mismo ante dicho Funcionario." (49)

A su vez el artículo 16 Constitucional nos dice: "...no podrá librarse ninguna orden de aprehensión o detención a no ser por la autoridad judicial..." De la simple lectura claramente se está indicando que ninguna autoridad que no sea el órgano jurisdiccional podrá ordenar la aprehensión, retención de persona alguna; pues como se trató en el capítulo correspondiente tanto el proyecto de refor-

(49). CODIGOS PENAL (1986) Y DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL E. L. Y S. DE MEXICO -1a. Edición -Ed. Cajica, S.A. - Puebla, Pue., México - Pág. 316 - 317.

mes de la Constitución Política presentado por Don Venustiano Carranza al Congreso Constituyente de 1917 y que fuera debidamente aprobado en este renglón, se señaló que el poder judicial sería el único que pudiese llevar a cabo dicha función así como el de la imposición de las penas, dando por ello, la exclusividad al poder judicial para estos efectos, e inclusive para la procedencia de alguna orden de aprehensión o detención; esta garantía indica el mismo precepto, que deberá proceder denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la Ley castigue con pena corporal, y que deben estar apoyadas aquellas por declaración, bajo protesta, de persona digna de fe o por otros datos que hagan probable la responsabilidad del inculpado, HECHA EXCEPCION DE LOS CASOS DE FLAGRANTE - DELITO, en que cualquier persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices poniéndolos sin demora a la disposición de la autoridad inmediata.

Y con respecto al artículo 152 del Código de Procedimientos Penales del Estado de México, el cual precisa que:

"Los servidores públicos que practiquen diligencias de averiguación previa, están obligados a proceder a la detención de los que aparezcan penalmente responsables, de un delito de los que se persiguen de oficio, sin necesidad de orden judicial:

I.- En caso de flagrante delito, y ...

El primer comentario que puedo señalar respecto de este artículo, resulta que a decir: "... a proceder a la detención de los que aparezcan responsables..." ya que no es el Ministerio Público, el facultado para señalar como responsable de delito a persona alguna, ya que la determinación de que es responsable jurídicamente, es función exclusiva del órgano jurisdiccional, que una vez de haber cerrado la instrucción y en sentencia precisará la responsabilidad penal.

Pero si dicha sentencia no fué recurrida se considerará definitiva, esto es que causó ejecutoria, y por tanto si resulta ser penalmente responsable; en tanto que el Ministerio Público, en el momento que efectúe la consignación de la averiguación previa, señalará al sujeto del delito como presunto responsable.

Pues de no ser así, estaría prejuzgado y olvidándose de que su función únicamente tiende a la investigación y persecución de delitos y de que solamente y previo juicio es el órgano jurisdiccional quien decidirá si existe responsabilidad o no.

Otro comentario y crítica, que surge de la lectura de este precepto consiste en que, no solamente los servidores públicos que practiquen diligencias de averiguación previa (Ministerio Público), están obligados a proceder a la aprehensión o detención de la o las

personas presuntamente responsables de un delito que se persigue - oficio, sin necesidad de orden judicial ya que, la propia Constitución Política del País señala que, "... hecha excepción de los casos de flagrante delito, en que cualquier persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices poniéndolos sin demora, a disposición de la autoridad inmediata".

Debiéndose entender, claro está que la autoridad inmediata lo es el Ministerio Público, órgano que tiene a su cargo la persecución de los delitos de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 21 Constitucional.

Por otra parte, se hace el comentario y crítica del artículo 152 del Código de Procedimientos Penales del Estado de México realizando comparativamente lo dispuesto en su fracción II, con la -- parte III del artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, lo que dá motivo para afirmar que el referido artículo, resulta ser violatorio de la Garantía de Seguridad Ju rídica.

Fracción II.- En caso de notoria urgencia, por existir funda do de que el inculcado trate de ocultarse o de aludir la acción de la justicia, cuando no haya autoridad judicial en el lugar ...

En lo relativo, el artículo 16 Constitucional señala: "...so-

lamente en casos urgentes, cuando no haya en el lugar ninguna autoridad judicial y tratándose de delitos que se persiguen de oficio, podrá la autoridad administrativa, bajo su más estrecha responsabilidad, decretar la detención de un acusado, poniéndolo inmediatamente a disposición de la autoridad judicial..."

Aparentemente el texto de la fracc. II del art. 152 del Código de Procedimientos Penales del Estado de México, puede considerarse que se encuentra íntegramente apegado a lo preceptuado por el artículo 16 en su parte relativa, pero se percibe que amplía facultades al órgano investigador y nos deja las siguientes conjeturas, ejemplo de ellas: "En caso de notoria urgencia" a diferencia de lo señalado en la Garantía del artículo 16 Constitucional "Solamente en casos urgentes".

"De por sí el concepto "casos urgentes", resulta ser tan amplio que dá motivo a concepciones diferentes, pues en un determinado caso para una persona éste será de notoria urgencia y para otro no del todo, etc. de ahí que ¿hasta dónde resultan ser verdaderamente urgente la detención de una persona?, ¿será por "existir temor fundado de que el inculpado trate de ocultarse o de aludir la acción de la justicia?, pero eso en la práctica ha llevado a nefastas situaciones, al realizar detenciones sin que exista orden de aprehensión emitidas por el órgano jurisdiccional. Lo que ha ocasionado

nado arbitrariedades con violación del artículo 16 Constitucional con el vicio de consignar "con detenido", sin que haya existido - flagrancia. " (50)

"En este renglón considero que si bien es cierto que el legislador pretendió dar mayor seguridad a la sociedad y a la propia administración de justicia al pretender no dejar impune al delincuente dando facultades para que los servidores públicos que practiquen diligencias de averiguación previa procedan a la detención de los que aparezcan responsables de un delito de los que se persiguen de oficio para la buena administración de justicia, únicamente debe provenir de dicha autoridad."

"La fórmula constitucional que se acaba de transcribir abre un limitado campo propicio al subjetivismo de las autoridades administrativas, incluyendo dentro de su tipo funcional y orgánico al Ministerio Público, para atentar contra la libertad personal de los gobernados. En efecto, la estimación de cuando se está en presencia de un caso urgente queda al arbitrio de cualquiera autoridad - que pretenda detener a una persona sin orden judicial. Bien es --- cierto que el legislador ordinario, en el Código de Procedimientos

(50). BURGOA ORIHUELA, IGNACIO - Las Garantías Individuales - Ed. Porrúa, S.A. - México, 1982 - Pág. 610.

Penales para el Distrito Federal (artículo 268), estableció un criterio de calificación de la "urgencia", pero también es verdad que éste no sólo no eliminó el subjetivismo, sino que lo reafirmó, al disponer que "existe notoria urgencia para la aprehensión del delincuente cuando por la hora o por la distancia del lugar en que se practica la detención no hay ninguna autoridad judicial que pueda expedir la orden correspondiente y existan serios temores de -- que el responsable se sustraiga a la acción de la justicia". Por tanto, es suficiente que cualquiera autoridad administrativa abrigue estos temores en su insondable fuero interno, para que si y ante si estime que se trata de un caso urgente y proceda a detener a la persona que, en su concepto, sea la autora de un delito que se persiga de oficio. Y esta consideración, que pudiere parecer una simple conjetura, se refleja aguda y gravemente en la realidad misma que registra con demasiada frecuencia casos en que, sin orden judicial, se priva a una persona de su libertad no sólo por funcionarios del Ministerio Público, sino por autoridades administrativas a las que constitucional y legalmente no incumbe la persecución de los delitos." (50)

(50). Op. Cit. - Pág. 610.

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

- 1.- Los tiempos remotos de Grecia, nos revela que no se logró establecer lo que actualmente conocemos como la Institución - del Ministerio Público, cierto es, que existen algunos antecedentes como el del Arconte, magistrado que actuaba en representación del ofendido cuando por incapacidad no intervenía - en el juicio, y en ocasiones tenía facultades para la persecución del delito.

- 2.- En el derecho Romano, el primer antecedente del Ministerio Público de acuerdo con el Digesto libro I, Título XIX, lo encontramos en el Procurador del César, que en su representación intervenía en las causas y cuidando del orden público, - encargándose de reprimir los crímenes y la persecución de los culpables, administrando justicia en nombre del Emperador.

- 3.- En España, se estableció desde el Fuero-Juzgo, una magistratura especial con facultad de acusar al delincuente cuando no existie ningún interesado; este funcionario propiamente -- era un mandatario del Rey y en cuya actuación representaba al monarca. Felipe II, estableció a los "Fiscales de su Majestad", en un principio, se encargaron de perseguir a quiénes cometieran infracciones relacionadas con el pago de contribuciones, - más tarde tuvieron facultad de defender al patrimonio de la Ha

cienda Real y posteriormente formaron parte de la Real Audiencia; intervinieron en favor de las causas públicas y en los negocios donde tenía intervención la corona.

4.- En la Epoca Pre-Colonial, se tiene conocimiento que en lo referente a la persecución de los delitos era el Jefe Supremo o Tlatoani el que delegaba en jueces y empleados o funcionarios de la Justicia la persecución de delitos de oficio; la venganza privada fué proscrita y para quién la ejerciera se le castigaba con la pena de muerte. Los jueces por concepción divina perseguían los delitos e instruían las causas y los verdugos realizaban la ejecución de la sentencia.

5.- En la Epoca Colonial fué desplazado el sistema jurídico que imperaba con los aztecas, tescocanos y mayas, pues al consolidarse la conquista paulatinamente se implantó en la Nueva España las instituciones del derecho penal traído de España.

6.- En la Epoca Independiente en materia político-constitucional se rompe con la tradición jurídica española y su ideología tanto a las doctrinas derivadas francesa y fundamentalmente al sistema constitucional a los Estados Unidos de Norteamérica, pero en la elaboración en cuanto a la forma de la

Constitución Política se rigió por la Constitución de Cariz. La Constitución de Apatzingán del 22 de julio de 1914 establecía que había dos fiscales, uno para los casos civiles y otro para los criminales, formando parte del Supremo tribunal de justicia estando en función hasta la consumación de la Independencia y en la Constitución Federal del 4 de octubre de 1984, se formó la Promotoría Fiscal como parte integrante de la Suprema Corte de Justicia y es a partir de la Ley del 23 de noviembre de 1855 expedida por el Presidente Ignacio Comofort que por primera vez señaló la existencia de los Promotores -- Fiscales a la Justicia Federal, dando así principio a la Representación Social.

- 7.- El proyecto de Constitución Política del País en el año de 1857, señala que: Artículo 27 "A todo procedimiento del orden criminal debe proceder querrela o acusación de la parte - ofendida, o instancia del Ministerio Público que sostenga los derechos de la sociedad".

Y ya más positivamente con motivo del Código de Procedimientos Penales de 1824, y la Ley Orgánica del Ministerio Público del 12 de septiembre de 1903 se logra la concepción y - función del Ministerio Público, que forma parte el de no ser un simple auxiliar de la administración de justicia sino con carácter de Magistratura Independiente con finalidad de ser -

el Ministerio Público representante de la sociedad.

- 8.- En época anterior a la Revolución de 1910, eran los jueces quiénes realizaban funciones investigatorias y la integración del proceso penal, llegando a utilizar sistemas que les permitía actos injustos, con la finalidad de proteger intereses personales o bien de personas que gozaban de poder y con los que tenía que congratularse, ansiosos de renombre, no reparaban en sus inquisiciones ni las barreras que determinante estableciera la Ley. El Ministerio Público en la Constitución de 1857, resultó ser una Institución verdaderamente decorativa, pues los jueces desplazaban las funciones que les correspondía al realizar la función investigatoria, aplicación de pruebas y aplicación de las penas.
- 9.- El proyecto reformas de Don Venustiano Carranza, que fué aprobado respecto de la creación del Ministerio Público a quien le otorgaba la investigación y la persecución de los delitos, dignificó al poder judicial al darle competencia de imposición de las penas.
- 10.- El Artículo 16 Constitucional tutela los bienes jurídicos de la persona, familia, domicilio, papeles y posesiones, poniendo a salvo todo acto de afectación arbitraria y por ---

ellos está en presencia de la Garantía de Legalidad y de Seguridad Jurídica al señalar que toda orden de aprehensión o detención debe emanar de una autoridad judicial, esto es -- proteger la dignidad del hombre y la protección de sus derechos.

- 11.- El Ministerio Público es el órgano estatal encargado de la defensa de la sociedad ejercitando su función persecutoria de delitos investigación y consignación ante la autoridad judicial de acuerdo a lo preceptuado por el artículo 21 de la Constitución Política del País, protegiendo los intereses tanto de los particulares como de la sociedad.
- 12.- El Ministerio Público en la Constitución Política del Estado de México de acuerdo con el artículo 119, se le otorga las mismas facultades que señala el artículo 21, de la Constitución Federal, y esto es natural, toda vez que ninguna Constitución de las entidades federativas, puede contravenir a lo dispuesto por la Carta Política Federativa y señala además que el Ministerio Público debe velar por la exacta observancia de las leyes de interés general e intervenir en todos aquellos asuntos que afecten a la sociedad, al estado y en general a las personas a quienes las leyes otorgan especial protección. De todo lo anterior podemos concluir que el artículo de referencia no está creando ni dan-

do mayores facultades al Ministerio Público de las que otorga la Constitución del País.

- 13.- El artículo 152 del Código de Procedimientos Penales - del Estado de México resulta ser violatorio de las Garantías de Legalidad y Seguridad Jurídica previstas en el artículo 16 Constitucional pues al indicar que "Los servidores públicos que practiquen diligencias de averiguación previa, están obligados a proceder a la detención de los que aparecen responsables de un delito de los que se persiguen de -- oficio sin necesidad de orden judicial: ... Fracción II.- En caso de notoria urgencia por existir temor fundado de -- que el inculcado trate de ocultarse o de aludir la acción - de justicia, cuando no haya autoridad judicial en el lugar", pero al no determinar que esa detención queda bajo su más - estricta responsabilidad y que debe poner al detenido inmediatamente a la disposición de la autoridad judicial, ha dado pauta en la práctica, a nefastas arbitrariedades, consiguiendo "con detenido" cuando no ha existido flagrancia, vulnerando con ello las Garantías Constitucionales otorgadas en - el artículo 16 de la Constitución Política del País.
- 14.- Con apego a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, propongo que el artículo 152 del Código de Pro-

cedimientos Penales del Estado de México seã reformado en -
los siguientes tãrminos.

"CAPITULO IV"

"Aseguramiento del Inculpado"

Artículo 152.- La autoridad administrativa solamente, procederã en casos urgentes, cuando no haya en el lugar ninguna autoridad judicial y tratãndose de delitos que se persiguen de oficio, aũn no existiendo orden de aprehensiã, bajo su mãs estrecha responsabilidad el decretar la detenciã de un presunto responsable, con la -- obligaciã de ponerle en forma inmediata a disposiciã de la autoridad judicial.

En flagrante delito, procederã a la detenciã del delincuente y cãmplices, poniãndolos sin demora a la disposiciã de la autoridad judicial.

B I B L I O G R A F I A

- 1.- BERNALDO DE QUIROZ, CONSTANCIO
Derecho Penal
Parte General
Ed. José M. Cajica
Puebla, Pue.
México, 1948

- 2.- BURGOA ORIHUELA, IGNACIO
Las Garantías Individuales
Ed. Porrúa, S.A.
México, 1982
16a. edición

- 3.- BURGOA ORIHUELA, IGNACIO
El Juicio de Amparo
Ed. Porrúa, S.A.
México, 1968
6a. Edición

- 4.- CASTELLANOS TENA, FERNANDO
Lineamientos Elementales
de Derecho Penal
Parte General
Ed. Porrúa, S.A.
México, 1977

- 5.- CASTRO, JUVENTINO
El Ministerio Público
en México
Ed. Porrúa, S.A.
México, 1978

- 6.- COLIN SANCHEZ, GUILLERMO
Derecho Mexicano de
Procedimientos Penales
Ed. Porrúa, S.A.
Actual edición
México, 1984

- 7.- CORTES IBARRA, MIGUEL ANGEL
Derecho Penal Mexicano
Ed. Porrúa, S.A.
México, 1971

- 8.- DE PINA, RAFAEL
Diccionario de Derecho
Ed. Porrúa, S.A.
México, 1978
7a. edición.
- 9.- FLORES GOMEZ GONZALEZ, FERNANDO
CARVAJAL MORENO, GUSTAVO
Manual de Derecho
Constitucional
Ed. Porrúa, S.A.
México, 1974
- 10.- GARCIA RAMIREZ, SERGIO
Derecho Procesal Penal
Ed. Porrúa, S.A.
México, 1974
- 11.- GONZALEZ DE COSIO, FRANCISCO
Apuntes para la Historia
de Jus Puniendi México
Edición Offsert, S.A.
México, 1963
- 12.- GRAWÉ DIAZ GONZALEZ, DESIDERIO
La Institución del Ministerio
Público en México
III Congreso Interamericano
del Ministerio Público en Mé-
xico. Ponencias de la Procura-
duría Jurídica General de la
República.
México, 1963
- 13.- LAMAS VARELA, LUIS D.
Novísimo Manual de Derecho
3a. edición
México, 1978
- 14.- MADRID CALLEJAS, SATURNINO
Introducción a los Comentarios
del Código Penal
Ed. Saturnino Callejas Madrid
- 15.- MARQUES PIÑERO, RAFAEL
Derecho Penal
Parte General
Ed. Trillas

- 16.- MONTIEL Y DUARTE, ISIDRO
Estudio sobre Garantías Individuales
Ed. Porrúa, S.A.
México, 1983
4a. edición.
- 17.- PALAVICINI FELIX F.
Historia de la Constitución de 1917
Génesis-Integración del Congreso
Tomo I.
- 18.- PALOMAR DE MIGUEL, JUAN
Diccionario para Juristas
Ed. Mayo
México, D.F. 1981
- 19.- RAMIREZ FONSECA, FRANCISCO
Manual de Derecho Constitucional
Ed. Pac - 4a. edición
México, 1986
- 20.- RECACENS SICHES, LUIS
Vida Humana, Sociedad de Derecho
Fondo de Cultura Económica
México, 1945
- 21.- SOLANO SANCHEZ GAVITO, JOSE ANTONIO
Apuntes de Derecho Procesal Penal
IV Semestre
México, 1983
- 22.- VILLALOBOS, IGNACIO
Derecho Penal Mexicano
Ed. Porrúa, S.A.
México, 1960
- 23.- ZARCO, FRANCISCO
Historia de Congreso Extraordinario Constituyente (1856-1857)
Fondo de Cultura Económica
El Colegio de México.

OTRAS FUENTES:

1.- CARRANZA, VENUSTIANO GRAL.

Proyecto de Reformas de la
Constitución Política de -
1917
Secretaría del Congreso -
Constituyente.
1o. de diciembre de 1916

2.- Memoria de la Procuraduría
General de la República
1917 - 1968
México, 1968

LEGISLACION1.- CODIGO DE PROCEDIMIENTOS
PENALES DEL ESTADO DE MEXICO

Ed. Cajica, S.A.
Puebla, Pue., 1986

2.- CONSTITUCION POLITICA DE LOS
ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

Ed. Porrúa, S.A.
89a. edición
México, 1990

3.- CONSTITUCION POLITICA
DEL ESTADO DE MEXICO

Diario Oficial del
Estado de México
4 de agosto de 1986

4.- LEY ORGANICA DE LA PROCURADURIA
GENERAL DE JUSTICIA DEL ESTADO
DE MEXICO

Gaceta del Gobierno
del Estado de México
Tomo CXLVIII
11 de septiembre de 1989
No. 50