

879309



**UNIVERSIDAD LASALLISTA BENAVENTE**

38  
24

ESCUELA DE DERECHO  
CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA  
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO  
Clave: 879309

" LA FUNCION SOCIAL DEL MINISTERIO PUBLICO  
Y LA IMPORTANCIA DE LA ETICA JURIDICA "

**T E S I S**  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE  
**LICENCIADO EN DERECHO**  
**P R E S E N T A :**  
MA. DE LA SOLEDAD PORRAS CISNEROS

RECEIVED  
FEB 10 1992

Celaya, Gto.

1992



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. No.

## INTRODUCCION

### CAPITULO PRIMERO

#### EL ORIGEN Y EVOLUCION DEL MINISTERIO PUBLICO.

1.1. Origen	3
1.2. Grecia	7
1.3. Roma	7
1.4. España	9
1.5. Francia	10
1.6. México	13
a) Epoca Antigua	13
b) Epoca Colonial	15
c) Epoca Independiente	17
d) Epoca Revolucionaria	21
Citas	28

### CAPITULO SEGUNDO

#### CARACTERISTICAS GENERALES DEL MINISTERIO PUBLICO

2.1. Concepto	30
2.2. Características	31
a) De Unidad	31
b) De Indivisibilidad	33
c) De Buena Fe	34
d) De Imprescindibilidad	34
e) De Independencia	35
f) De Irrecusabilidad	38
g) De Irresponsabilidad	39
2.3. Funciones	39
a) Función Investigatoria	39
b) Función Acusatoria	44
c) Función Procesal	45
2.4. Creación	
Citas	50

### CAPITULO TERCERO

#### BASES JURIDICO LEGALES DE LA ACCION PENAL

3.1. Concepto	51
3.2. Naturaleza Juridica	53
3.3. Caracteristicas	55
a) Pública	55
b) Indivisibles	56
c) Irrevocable	57
d) Unica	57
3.4. Principios que rigen la Acción Penal	57
a) De Oficiocidad	58
b) Dispositivo	58
c) De Legalidad	59
d) De Oportunidad	61
3.5. Presupuestos para el ejercicio de la Acción Penal	61
3.6. Sistema para el ejercicio de la Acción Penal	62
a) Por medio del Ofendido	63
b) Sistema de acusación Popular	65
c) Por medio del Ministerio Público	66
d) Sistema mixto	67
3.7. Titularidad	69
3.8. Extinción de la Acción Penal	69
a) Muerte del Inculpado	70
b) Amnistia	70
c) Perdón del Ofendido	71
d) Prescripción	72
e) Sobreseimiento	75
Citas	75

#### CAPITULO CUARTO

##### FACULTAD DEL MINISTERIO PUBLICO PARA EJERCITAR LA ACCION PENAL

4.1. Facultad Constitucional	76
4.2. Facultad Legal	77
4.3. Facultad Jurisprudencial	80
4.4. Conclusiones del Ministerio Público	87
Citas	90

#### CAPITULO QUINTO

##### EL MINISTERIO PUBLICO Y LA IMPORTANCIA DE LA ETICA JURIDICA

5.1. Introducción	91
5.2. Importancia de la Etica Juridica en la formación del Ministerio Público	92

5.3. El Ministerio Público y el Bien Común	97
5.4. El Ministerio Público y la Justicia	102
5.5. El Ministerio Público y la Seguridad Jurídica	107
5.6. El Ministerio Público y los Derechos Humanos	111
Citas	114
CONCLUSIONES	115
BIBLIOGRAFIA	118

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

El motivo origen de la presente tesis es la penosa situación que aqueja nuestra sociedad de tener personas impreparadas éticamente hablando, desempeñando la delicada función de impartir Justicia; y al hablar de preparación me refiero a un aspecto integral, en la que se conjuguen los conceptos de sabedor del Derecho, y de la ética profesional.

Tal es el caso concreto de algunos Abogados que como titulares de un Ministerio Público, idealizan tal cargo, pensando que como autoridades que son, es obligación del ciudadano acudir ante él con suplicas o dádivas que estimulen su eficacia, y se olvidan por completo de la naturaleza real de su encargo que tiene como primordial fin "SERVIR CON HONESTIDAD" a una sociedad cuya representación está bajo su cargo.

El fin de la presente tesis, es buscar como debe de ser el Abogado que aspire a ser un digno representante social, ya que no basta el hecho de haber terminado una carrera Universitaria, sino que debe ir implícita la condición de que tal aspirante lleve la firmeza de servir a la sociedad bajo los principios de Honestidad y de Justicia.

En el capítulo V de este trabajo se destinó a diseñar la toga que deberá vestir el Abogado que decida ser titular del Ministerio Público, la cual en todo momento le hará tener

presente que su función primordial estriba en la búsqueda de la Justicia y la armonía social.

Al desarrollar mi tesis abrigué con firmeza el propósito de aportar un granito de arena que sirva para determinar verdaderamente cual debe ser la racional posición y límites de poder que debe corresponder al Ministerio Público, en el conjunto de actividades complejas que el Estado desarrolla para defender a la sociedad contra el delito lo cual implicó antes que nada investigar como, porqué y para que nació esta Institución. A la cual nunca se le deberá pedir nada que no sea conforme con su propio destino, siendo éste la defensa de los derechos sociales, por tal razón, ella nunca deberá negarse a cumplir o satisfacer todo aquello que motivó y exigió su creación.

## CAPITULO PRIMERO

### EL ORIGEN Y EVOLUCION DEL MINISTERIO PUBLICO

#### 1.1.- ORIGEN.

La Institución del Ministerio Público, tiene su origen histórico desde épocas muy remotas, se puede afirmar que todo se inició en el momento que el hombre, ya no tan primitivo, decide organizarse para evitar los grandes inconvenientes que existían de permitir al individuo que se hiciera justicia por su propia mano, resultando permisible así la venganza privada, ya que en la primera etapa de la evolución social, la función represiva se ejerció por medio de la venganza privada en la cual el particular ofendido se hacía justicia por su propia mano, vengando la ofensa de la forma como mejor le pareciere y por ello comunmente se excedía causando un daño mayor al que recibía, lo que iba a provocar en consecuencia la autodestrucción de los Pueblos.

El delito, es un atentado a la persona privada y a la justicia que se hace por su propia mano la víctima, o de sus allegados; esta es la semilla que hizo germinar en el decurso de los siglos, la necesidad y justificación del Ministerio Público como Institución.

Posteriormente, el poder social ya organizado imparte la justicia, bien a nombre de la divinidad (Período de la venganza Divina), o a nombre del interés público, salvaguardando el orden



y la tranquilidad social (Período de la venganza Pública). Se establecen tribunales y normas aplicables si bien generalmente arbitrarias, el ofendido por el delito o sus parientes, acusan ante el tribunal quien decide e impone las penas.

Es necesario incursionar en la historia del derecho sustantivo penal, así como del derecho procesal que le ha permitido, hasta la fecha su aplicación, para tratar de ubicar la primera aparición del Ministerio Público, que desde luego se creo para cubrir la idea con que funciona, en la forma y con la finalidad que hoy se conoce, ya que más bien, en sus inicios tuvo su razón de ser por cuestiones de índole fiscal.

Es indiscutible que el Derecho remotamente no afloró como sentimiento altruista; nació del delito de las bajas pasiones, -- innatas, perceptibles atávicamente hasta nuestros días.

En esta época los jefes y luego los reyes, fueron los primeros jueces, siendo la administración de la justicia una de sus importantes prerrogativas y uno de los deberes más esenciales de lo que entendían por soberanía. Seguramente por lo sencillo de las costumbres y comunidades, el jefe de la comunidad era quien debía restablecer la paz entre los individuos intermediando para dar fin a los litigios que perturbaban no solamente el orden privado sino público de la comunidad. Con el crecimiento de la población lógicamente por la variedad de discusiones que hicieron evolucionar el derecho de castigar, y por la insuficiencia para

resolver los problemas que cada vez eran mayores los jefes y reyes se vieron obligados a delegar a ciertas personas o funcionarios, su derecho de impartir justicia.

(1).

De esta manera, pues, no se puede negar que en la mayoría de los pueblos de Europa de aquella época, la aparición de la jurisdicción, así como el orden en lo judicial se presentó a manera de desmembramiento de las facultades de la realeza, en forma de cuerpo distinto e independiente, que en nombre del soberano juzgaba a los culpables.

Se tuvo que reconocer además la conveniencia de que si por un lado, los reyes debían de dirigir la actividad e influencia de los tribunales, por el otro, ello no debía constituir un ataque a su naciente imperio y precaria autonomía; a causa de lo anterior también se admitió que sin poner trabas a la acción de justicia era indispensable obligar a sus órganos a encerrarse dentro de sus límites, trazados por la naturaleza e sus funciones.

Se vislumbra la idea complementaria de establecer así mismo intermedios entre el trono y los depositarios del poder delegado, tendiendo a reconocer del soberano el ejercicio de la acusación y persecución de los culpables para proteger los intereses de la sociedad atacados, permitiéndose, en algunos, casos que terceros hicieran valer las pretensiones que a menudo surgían de los

intereses privados. En tal virtud, la de acusar se reconoció también como función social de ese incipiente Estado; los agentes de la judicatura se convirtieron a un mismo tiempo en agentes del monarca en la persecución de algunos delitos, siendo, aparentemente su función, vigilada para que no la hicieran opresiva.

(2).

Estos funcionarios, cuyas funciones en algunos puntos podrían coincidir con el moderno Ministerio Público ciertamente eran desconocidos en los Pueblos antiguos, más no por ellos sería válido afirmar que su creación haya sido exclusiva de los legisladores modernos.

Así, los estados embrionarios restringieron la actividad de los gobernados en lo que a administrar justicia se refería monopolizando su ejercicio con prohibición de la venganza privada, la autotutela y la autocomposición, principalmente con relación a lo penal sin importar que estas formas hubiera sido las posibles soluciones al litigio. Además de integrar la paz social, pronto la autoridad intervino para mitigar los resentimientos, graduar equitativamente las penas, aplicandolo tan sólo a los culpables, y así, entonces fue cuando se gestó la acción pública, es decir, la directa intervención del Estado para perseguir a los delincuentes y castigarlos, lógicamente esta función persecutoria se delegó también en ciertos personajes, constitutivos en la actualidad del Ministerio Público.

## 1.2.- GRECIA

En el Derecho Ático, los ciudadanos eran los que sostenían la acusación, cuya inquisición era llevada ante los elistas. Algunos consideran que el origen de la institución se dio en la antigüedad Griega, y particularmente en los "tesmoteti", que eran funcionarios encargados de denunciar a los imputados ante el senado o ante la asamblea del pueblo que designaba a un ciudadano para sostener la acusación; la acción Penal podía ser ejercitada por el agraviado. Licurgo creó los éforos, encargados de que no se produjese la impunidad cuando el agraviado se abstenía de acusar. Con el tiempo, los éforos fueron censores acusadores y jueces. A partir de Pericles, el "Areópago" acusaba de oficio y sostenía las pruebas en caso de que el inculcado hubiese sido injustamente absuelto por los magistrados. Aquí, el "Areópago" fungía como el Ministerio Público. Al ejercer la acción Penal ante el Tribunal del Pueblo para revocar las sentencias contrarias a la Ley. Por su parte el "Arconte" denunciaba cuando la víctima carecía de parientes o estos no ejercitaban la acción. Finalmente el sostenimiento de esta quedaba muy a menudo en manos de los oradores.

(3).

## 1.3.- ROMA

En la época del Derecho Romano, durante sus períodos de la Legis Actionis, del procedimiento formulario, y del

extraordinario vemos que se permite salvo rarisimas excepciones que el particular ofendido por un delito promoviera la acusación ante el Magistrado o Juez, según se tratara del periodo correspondiente; si embargo la persecución de los delitos en Roma correspondia en algunos casos, aparte del ofendido, a todos los ciudadanos y a los Magistrados.

Bajo el reinado de Julio Hostilio aparecieron los "quaestori" que perseguian los atentados que perturbaban el orden público o lesionaban los intereses de los ciudadanos.

En los casos de persecución de los dolos y fraudes de las convenciones que se conocian con el nombre de "Estelionato", la facultad correspondia exclusivamente a los Magistrados pero en las violencias contra los particulares, consideradas como simples ofensas privadas, a ellos incumbia promover la acción para que, a través de los órganos judiciales se castigara a los culpables. (4).

Frente a los delitos privados a los que correspondia un proceso Penal Privado en el que el juez tenia el carácter de Arbitro, existian los delitos Públicos con un proceso Penal Público, que comprendia la "cognitio", la "accusatio" y un procedimiento extraordinario.

Asi pues, observamos como en virtud de la accusatio, al particular ofendido le correspondian las atribuciones que hoy tienen el Ministerio Público no sólo de ejercicio de la acción

Penal, sino también en el aspecto investigatorio, pues el Pretor lo investía de la Facultad de indagar sobre el hecho para lo cual se le otorgaba un término de 30 días.

(5).

Cuando Roma se convirtió en la Ciudad de infames delatores que causando la ruina de íntegros ciudadanos adquirían honores y riquezas, cuando el romano se adormeció en una indolencia egoísta y cesó de consagrarse a las acciones Públicas, la sociedad tuvo la necesidad de un medio para defenderse y de aquí nace el procedimiento de oficio que comprende el primer germen del Ministerio Público en la antigua Roma, representando la conciencia del Derecho.

(6).

#### 1.4.- ESPAÑA.

En la Novísima Recopilación, se reglamentaron las funciones del Ministerio Fiscal. En las ordenanzas de Medina de 1489 se menciona a los Fiscales y posteriormente durante el reinado de Felipe II, se establecen dos Fiscales: uno para actuar en juicios civiles y otro en los criminales.

(7).

En su reseña sobre el particular Cerezo Abad refiere - como en el siglo XIII, Jaime primero de Valencia, creó el Abogado Fiscal y el Abogado Patrimonial. En Navarra advino además, el Procurador de la Jurisdicción Real. Aragón estableció en el siglo XIV el Procurador General del Reino, y Castilla, el

Procurador Fiscal. En el siglo XV Juan II dispuso el establecimiento del Promotor Fiscal. Los Reyes Católicos crearon los Procuradores Fiscales. Felipe II entronizó los Fiscales de su majestad, que bajo esta denominación perduraron hasta el siglo XIX. Felipe V intentó unificar los Fiscales de su majestad, y creó un Fiscal con los Abogados Fiscales pero establecidos en 1713 desaparecieron en 1715. En las Leyes de Recopilación se reglamenta el Promotor o Procurador Fiscal, Promotoría regulada por las leyes de Indias. Felipe II estableció dos solicitadores Fiscales: uno para los negocios de las Provincias del Perú; y otro para las de nueva España -.

(8).

Posteriormente el Procurador Fiscal formó parte de la real audiencia, interviniendo fundamentalmente a favor de las causas públicas y en aquellos negocios en los que tenía intereses la Corona, protegía a los indios para obtener justicia, tanto en lo civil como en lo criminal defendía la jurisdicción y el patrimonio de la Hacienda Real también integraba el Tribunal de la inquisición; en este tribunal figuró con el nombre de Procurador Fiscal en los juicios, y para algunas funciones del mismo, era el conducto entre este y el Rey, a quien entrevistaba comunicándole las resoluciones que se dictaban.

(9)

#### 1.5.- FRANCIA

Es inobjetable que la Institución del Ministerio Público

como existe en la actualidad es de origen Francés y nació con los Procuradores de Rio de la Monarquía Francesa del Siglo XIV, instituidos " Pour la Defense Des Interest Du Prince Et de I Etat " . disciplinado y encuadrado en un cuerpo completo con las Ordenanzas de 1522, 1523 y 1586.

El procurador del Rey se encargaba del procedimiento y el abogado del Rey se encargaba del litigio en todos los negocios que interesaban al Rey. En el siglo XIV Felipe el Hermoso transforma los cargos y los erige en una Magistratura. Durante la Monarquía no asume la calidad de representante del poder Ejecutivo ante el poder Judicial, por que en esta época es imposible hablar de división de poderes.

(10).

La Revolución Francesa hace cambios en la institución desmembrándola en "Commissaires du Roi" encargados de promover la acción penal y de la ejecución, y "accusateurs publics", que sostenían la acusación en el debate. La tradición de la monarquía le devuelve la unidad con la Ley de 22 Primario, año VIII (13 de diciembre de 1799), tradición que será continuada por la organización imperial de 1808 y 1810 de Napoleón, en que el Ministerio Público organizado Jerárquicamente bajo la dependencia del Poder Ejecutivo, recibe por la Ley de 22 de abril de 1810, el ordenamiento definitivo que de Francia irradiaría a casi todos los Estados de Europa.

(11).



Los Procuradores del Rey o Abogados del Rey, a los que este llamaba " nos gens " (gente nostrae) antes de llegar a ser por tantos Funcionarios Públicos con atribuciones de interes social bien determinado, representaron sólo el papel de simples apoderados de persona particular el soberano, para que sus intereses privados de cualquier genero y con miras preferentemente Fiscales tendientes a aumentar el tesoro propio del Monarca. Pero como a ese tesoro debian ingresar determinadas multas y bienes procedentes de tales o cuales confiscaciones impuestas como penas, de aqui que para procurar el logro de tales ingresos tuvieran que intervenir también ante las jurisdicciones penales y en los procesos consiguientes y resultarán indirectamente interesados en las declaraciones de convicción respectiva y en la persecución de determinados delincuentes contra los cuales aunque no podrian presentarse como acusadores, estaban facultados para solicitar del juez el procedimiento de oficio.

(12).

Fué así como evolucionando y generalizando poco a poco su intervención, en los asuntos Penales, las funciones de tales procuradores se amplian y se perfeccionan, hasta convertirse en "advocatus" de parte pública, con la representación del Principe que personifica al estado y por ende, al ejercicio de la acción Penal, luego convertidos en Acusadores Públicos, o Abogados o Procuradores Fiscales que ejercen funciones de vigilancia sobre

los delitos, llevan a juicio a los criminales y cuidan de que reciban el castigo que le es impuesto, y que el soberano persiva lo que le corresponde pero el castigo del delito lo tratan de asegurar e interés más que de este, pues acaban por convertirse y organizarse como representantes permanentes ya no del monarca sino del Estado.

A Francia corresponde pues, el alto honor de la implantación decisiva de la dicha institución, que se extendió luego a Alemania y paso sucesivamente a casi todos los países civilizados del mundo: el Ministerio Público representante de los grandes valores morales, sociales y materiales del Estado.

#### 1.6.- MEXICO.

##### a).- EPOCA ANTIGUA.

Puede afirmarse que en esta época los pueblos habitaron nuestro país sancionaban las conductas antisociales, tanto la facultad de perseguir los delitos como para realizar su investigación y aplicación de los antiguos propios de aquellos tiempos, por lo menos entre los aztecas, se encomendaba a los jueces, pero como esas funciones tenían el carácter de jurisdiccionales no es posible que se les identifique con la que le corresponde al Ministerio Público.

Es innegable que entre los aztecas imperaba un sistema de normas para regular el orden y sancionar toda conducta hostil a

las costumbres y usos sociales.

El Derecho no era escrito, sino más bien, de carácter consuetudinario, en todo caso se ajustaba al régimen absolutista a que en materia política había llegado en el pueblo azteca.

El poder monarca se delegaba en sus distintas atribuciones a funcionarios especiales y en materia de justicia el "Cihuacoatl" es fiel reflejo de tal afirmación. El "Cihuacoatl" desempeñaba funciones muy particulares: auxiliaba al "Hueytlatonani", vigilaba la recaudación de los tributos, por otra parte, presidían el tribunal de apelación; además era una especie de consejero del monarca a quien representaba en algunas actividades, como la preservación del orden social y militar.

Otro funcionario de gran revelación fué el "Tlatuani", quien representaba la divinidad y gozaba de libertad para disponer de la vida humana a su arbitrio. Entre sus facultades, reviste importancia la de acusar y perseguir a los delincuentes, aun generalmente la delegaba en los jueces quienes auxiliados por los alguaciles y otros funcionarios se encargaban de aprehender a los delincuentes.

Don Alfonso de Zurita, oidor de la Real Audiencia de México, en relación con las facultades del "Tlatuani" señala, que este, en su carácter de suprema autoridad de materia de justicia, en una especie de interpelación al monarca terminaba la ceremonia de

coronación, decía: " ..Habéis de tener gran cuidado de las cosas de la guerra, y habéis de velar y procurar de castigar a los delinquentes, así señores como los demás, y conseguir y enmendar a los inobedientes...".

(13).

Es preciso hacer notar, que la persecución de los delitos estaba en manos de los jueces por delegación del "Tlatoani", de tal manera que las funciones de éste y las del "Cihuacoatl" eran jurisdiccionales, por lo cual, no es posible identificarlas con las del Ministerio Público, pues si bien el delito era perseguido, éste se encomendaba a los jueces quienes para ello realizaban las investigaciones y aplicaban el Derecho.

#### b).- EPOCA COLONIAL.

Las instituciones del Derecho Azteca sufrieron una gran transformación al realizarse la conquista y poco a poco fueron desplazadas por los nuevos ordenamientos jurídicos traídos de España.

El choque natural que se produjo al realizarse la conquista, hizo surgir infinidad de desmandes y abusos de parte de funcionarios y particulares, también de quienes escudándose en el sermón de la doctrina cristiana abusaban de su investidura para cometer atropellos.

En la persecución del delito imperaba una absoluta anarquía,

autoridades civiles, militares y religiosas invadían jurisdicciones, fijaban multas y privaban de la libertad a las personas, sin más limitación que su capricho.

Con esto se pretendió remediar através de las Leyes de Indias y de otros ordenamientos Jurídicos, estableciendo la obligación de respetar las normas jurídicas de los indios, su gobierno, policía, usos y costumbres, siempre y cuando no contravinieran el Derecho Hispano.

La persecución del delito en esta etapa, no se encomendó a una Institución o funcionario en particular, el Virrey, los Gobernadores, las Capitanías Generales, los Corregidores y muchas otras autoridades, tuvieron atribuciones para ello.

Como la vida jurídica se desenvolvía teniendo como jefes de la administración pública a personas designadas por los reyes de España o por los Virreyes y Corregidores, los nombramientos siempre recaían en sujetos de los que obtenían mediante influencias políticas, no dándose ninguna ingerencia a los indios en ese ramo. No fué sino hasta el 9 de octubre de 1549 cuando através de una cédula real se ordenó hacer una selección para que los indios desempeñaran los puestos de jueces, corregidores, alguaciles, escribanos y ministros de justicia; especificándose que la justicia se administraría de acuerdo con los usos y costumbres que habían regido.

De acuerdo con lo anterior, el designarse alcaldes indios,

estos aprehendían a los delincuentes y los caciques ejercían jurisdicción criminal en sus pueblos, salvo en aquellas causas sancionadas con pena de muerte, por ser facultad exclusiva de las audiencias y gobernadores.

Diversos tribunales apoyados en factores religiosos, económicos, sociales y políticos, trataron de encauzar la conducta de indios y Españoles; y la audiencia, como el tribunal de la acordada y otros tribunales especiales se encargaron de perseguir el delito.

Durante el régimen colonial se observó como era natural que imperaba la Procuraduría o Promotoría Fiscal, pudiéndose considerar éste como un antecedente del Ministerio Público. España impuso en México su Legislación, estableció su organización por lo que respecta al Ministerio Público. La recopilación de Indias en la Ley del 5 de octubre de 1626 y 1632, ordenaba: " es nuestra merced y voluntad que en cada una de las reales audiencias de Lima y México haya dos Fiscales; que el más antiguo sirva la plaza en todo lo civil y el otro en lo criminal ".

(14)

c).- EPOCA INDEPENDIENTE.

Nacido México a la vida independiente, siguió sin embargo rigiendo con relación al Ministerio Público lo que establecía el Derecho del 9 de octubre de 1812 que ordenaba que en la ciudad de

México hubiera dos Fiscales, ya que el tratado de Córdoba se declaró que las Leyes vigentes continuarían rigiendo en todo lo que no se opusieran al Plan de Igualda, y mientras las cortes Mexicanas formaban la Constitución del Estado.

La Constitución de Apatzingán de 1814 señalaba que debía haber dos Fiscales letrados uno en lo Penal y otro en lo Civil, ante el Supremo Tribunal de Justicia.

La Constitución Federalista de 1824 estableció el Ministerio Fiscal en la Suprema Corte (Art. 124), equiparando su dignidad a la de los ministros y dándoles el carácter de inamovibles; también establece Fiscales en los tribunales de circuito (Art. 140), sin determinar nada expresamente respecto a los juzgados (Art. 143 y 144).

La Ley del 14 de febrero de 1826 reconoce como necesaria la intervención del Ministerio Fiscal en todas las causas criminales en que se interese la federación, y en los conflictos de jurisdicción para entablar o no el recurso de competencia.

Las siete leyes Constitucionales de 1836 establecen el sistema centralista en México y en la Ley del 23 de Mayo de 1837 se establece un Fiscal adscrito a la Suprema Corte, contando los tribunales superiores de los departamentos con un fiscal cada uno de ellos.

Las bases orgánicas de 1843 en su artículo 116 establecieron

un fiscal en la Suprema Corte, y en el artículo 194 dispuso el establecimiento de Fiscales Generales cerca de los Tribunales para los negocios de hacienda y demás que fueran de interés público.

La ley Lares de 6 de diciembre de 1853 citada bajo el régimen de Antonio López de Santa Ana, organiza el Ministerio Fiscal como la Institución que hace emanar del poder ejecutivo, el fiscal en esta Ley aunque no es parte, debía ser oído siempre que hubiese duda y obscuridad sobre el genuino sentido de la Ley. Se crea un Procurador General que representa los intereses del gobierno, para que los intereses nacionales sean convenientemente atendidos en los negocios contenciosos que versan sobre ellos, ya que estén pendientes o se susciten en adelante, promover a la Hacienda Pública cuando convenga y que se proceda en todos los ramos con los conocimientos necesarios en los puntos de Derecho.

En la Ley Comonfort de 1855 que establecía que los promotores fiscales no podían ser recusados y se les colocaba en la Suprema Corte, en los Tribunales de Circuito y más tarde se les extendió, por decreto de 25 de Abril de 1856 a los Juzgados de Distrito.

El proyecto de Constitución de 1856 previno en su artículo 27, que a todo procedimiento de orden criminal debía proceder querrela o acusación de la parte ofendida o instancia del Ministerio Público que sustentase los Derechos de la sociedad.



Así, se equiparó a ambos en el ejercicio de la acción. En el debate congresional donde triunfó el criterio adverso del Ministerio Público, por una parte estaba la posición que reprobaba sustraer a los individuos antidemocráticamente, el derecho de acusar y por otra el criterio de quienes observaron lo indebido de que el juzgador fuese parte al mismo tiempo. Finalmente zozobró el artículo 27. En el texto aprobado, la Constitución de 1857 dispuso que en la Suprema Corte de Justicia figurasen un fiscal y un Procurador General.

(15)

El 15 de junio de 1869, expidió Benito Juárez la Ley de Jurados. En ella se establecen tres Procuradores a los que por primera vez se les llama representantes del Ministerio Público. No constitulan una organización, eran independientes entre sí y estaban desvinculados de la parte civil.

En el Código de Procedimientos Penales de 1880 para el Distrito y territorios Federales, se establece una organización completa del Ministerio Público, asignándole como función la de promover y auxiliar la administración de justicia en sus diferentes ramas, sin reconocer al ejercicio privado de la acción penal ( artículos 276 y 254 fracción I ).

El Código de Procedimientos Penales federal y territorios federales de 1894, mejora la Institución del Ministerio Público . ampliando su intervención en el proceso. Lo establece con las

características y finalidades del Ministerio Público Francés; como miembro de la Policía Judicial y como mero auxiliar de la administración de justicia.

El 30 de Junio de 1891 se publicó un reglamento del Ministerio Público, pero sino es hasta 1912 en que Porfirio Díaz publica la primera Ley Orgánica del Ministerio Público y lo establece ya como auxiliar en la administración de justicia sino como en el juicio interviniendo en los asuntos en que se afecta el interés público y el de los incapacitados y en el ejercicio de la Acción Penal de la que es titular, se establece como una institución a cuya cabeza se encuentra el Procurador General de Justicia.

d).- EPOCA REVOLUCIONARIA.

En el proyecto de Constitución que el primer jefe del ejército Constitucionalista Venustiano Carranza sometió a la aprobación del Congreso Constituyente, respecto del Ministerio Público expresó lo siguiente; " 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, y que la función asignada a los representantes de aquel, tienen carácter meramente decorativo para la recta y pronta administración de justicia ".

" Los Jueces Mexicanos han sido, durante el periodo 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 desnaturaliza las funciones de la judicatura ".

" La sociedad entera recuerda horrorizada atentados cometidos por jueces que, ansiosos de renombre, velan con positiva fruición 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 ".

" La misma organización del Ministerio Público, a la vez que evitará este problema procesal tan vicioso, restituyendo a los jueces toda la dignidad y toda la respetabilidad de la magistratura, dará al Ministerio Público toda la importancia que le corresponde, dejando exclusivamente a su cargo la persecución de los delitos, la busca de los elementos de convicción, que ya no se hará por procedimientos atentatorios y reprobados, y la aprehensión de los delincuentes ".

" Por otra parte el Ministerio Público, con la policía judicial represiva a su disposición, quitará a los presidentes municipales y a la policía común la posibilidad que hasta hoy han

tenido de aprehender a cuantas personas juzguen sospechosas, sin más merito que su criterio particular ".

" Con la institución del Ministerio Público, tal como se propone, la libertad individual quedará asegurada; por que según el artículo 16, nadie podrá ser detenido sino por orden de la autoridad judicial, la que no podrá expedirla sino en los términos y con los requisitos que el mismo artículo exige ".

El artículo 21 del proyecto de Constitución de Venustiano Carranza, decía: " La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. Sólo incumbe a la autoridad administrativa el castigo de las infracciones de los reglamentos de policia y la persecución de los delitos, por medio del Ministerio Público y de la policia judicial, que estará a la disposición de éste ".

En el Congreso Constituyente se integrò una comisión formada por los CC. diputados Francisco Múgica, Alberto Román, Luis G. Monzón, Enrique Recio y Enrique Colunga, para presentar el dictamen sobre el artículo 21 del Proyecto de Constitución que a la letra decía: " La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. Sólo incumbe a la autoridad administrativa el castigo de las infracciones al reglamento de policia, el cual únicamente consistirá en multa o arresto hasta 36 horas; pero si el infractor no pagare la multa que se hubiese impuesto, se permutará ésta por el arresto correspondiente que no

excederá en ningún caso de 15 días. La autoridad administrativa ejercerá las funciones de policía judicial que le impongan las Leyes, quedando subalternada al Ministerio Público en lo que se refiere exclusivamente al desempeño de dichas funciones ".

Se puso a disposición el artículo de referencia y en ella intervinieron los diputados Francisco J. Múgica, Rivera Cabrera, Machorro Narváez, Macías, Enrique Colunga, Ibarra, Mercado, Jara, Palanvincini, J. María Rodríguez, Céspedes, De la Barrera, Alberto M. González, Silvia Herrera y Epímenio Martínez, sobresaliendo sobre las demás la opinión de José N. Macías que llamó la atención respecto de que como estaba redactado el artículo 21 traicionaba el pensamiento de Venustiano Carranza, pues se dejaba la persecución de los delitos en manos de la autoridad administrativa y sólo la vigilancia del Ministerio Público. Ello obligó al retiro del artículo en estudio por la propia comisión para modificarlo.

En una nueva sesión se presentó un proyecto reformado por la comisión que estaba integrado por Francisco J. Múgica, Alberto Román, Luis G. Monzón y Enrique Recio, que decía: " La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. Incumbe a la autoridad administrativa, el castigo de los infractores a los reglamentos de policía, el cual únicamente consistirá en multa o arresto hasta por 36 horas, pero si el infractor no pagare la multa que se le hubiera 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 y de la policía judicial que estará a la disposición de este ". Además en esa misma sesión se presentó el voto particular del C. Enrique Colunga quien manifestaba lo siguiente: " 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 el sistema procesal que ha regido en el país. Observa que la adopción del Ministerio Público entre nosotros ha sido puramente decorativa; que los jueces han sido los encargados de averiguar los delitos y buscar las pruebas, y que el medio de evitar un sistema procesal tan vicioso restituyendo a los jueces su dignidad y al Ministerio Público la importancia que le corresponde, es organizar este último de manera de dejar a su exclusivo cargo la persecución de los delitos y la busca de 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 ninguna persona podrá ser detenida. Estas ideas pueden compendiarse expresando que la persecución de

los delitos quedará a cargo del Ministerio Público y de la policía judicial, dejando ésta bajo la autoridad y mando inmediato de aquél ".

Comparando la redacción anterior con el texto original del artículo 21, se advierte la 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 administrativa a quien se alude es la municipal, y por lo mismo, a esta autoridad municipal es a la que se 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, de la cual debe tener cierta independencia y todas las autoridades de la policía ordinaria no deben utilizarse sino como auxiliares de la policía judicial. En el proyecto se establece lo contrario; la autoridad municipal tendrá a su cargo la persecución de los delitos, empleando como instrumento en esta tarea al Ministerio Público y a la policía judicial.

De esta manera, y para concluir nuestro primer capítulo, podemos señalar que actualmente la evolución del Ministerio Público crece en forma paralela al Estado. Ya que como

representante social en el ejercicio de la acción penal, tiene una esfera muy variada de atribuciones, debido a la evolución misma de las instituciones sociales, las cuales para cumplir con sus fines, han considerado darle injerencia en asuntos civiles y mercantiles, como Representante del Estado y en algunas otras actividades de carácter legal.



C I T A S

- 1).- DIAZ de León, Marco Antonio: Teoría de la Acción Penal, Editorial Textos Universitarios, S.A. México, 1974, p. 261.
- 2).- Idem. p. 262.
- 3).- GARCIA Ramirez, Sergio: Derecho Procesal Penal, Editorial Porrúa, S.A. México 1983, p. 230.
- 4).- DIAZ de León, Marco Antonio: ob. cit. p. 263.
- 5).- Idem. p. 264.
- 6).- CASTRO V. Juventino: El Ministerio Público en México, Editorial Porrúa, S.A. México 1985, p. 2.
- 7).- COLIN Sánchez, Guillermo: Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, Edit. Porrúa, S.A., México 1970, p. 89.
- 8).- GARCIA Ramirez, Sergio: ob. cit. p. 232.
- 9).- COLIN Sánchez, Guillermo: ob. cit. p. 90.
- 10).- CASTRO V., Juventino: ob. cit. p. 5.
- 11).- Idem p. 5.
- 12).- ACERO, Julio: Procedimiento Penal, Editorial Cajica, -

S.A. México 1985, p. 33.

13).- COLIN Sánchez, Guillermo: ob. cit. p.96.

14).- CASTRO V., Juventino: ob. cit. p. 6.

15).- GARCIA Ramirez, Sergio: ob. cit. p. 234.

16).- CASTRO V., Juventino: ob. cit. p. 9.

17).- Diario de Debates del Constituyente de 1917. Tomo I ---  
p. 264.

## CAPITULO SEGUNDO

### CARACTERISTICAS GENERALES DEL MINISTERIO PUBLICO

#### 2.1.- CONCEPTO

Para algunos autores el Ministerio Público representa a la sociedad, para otros es representante del Estado. Siendo este dueño de personalidad jurídica, que en cambio no tiene la sociedad concepto ajeno al orden normativo, responde a mejor técnica concebir al Ministerio Público como representante del Estado y no de la sociedad.

Fenech define al Ministerio Público como " Una parte acusadora necesaria, de carácter público, encargada por el Estado a quien representa, de pedir la actuación de la pretensión punitiva y de resarcimiento, en su caso, en el proceso Penal ".  
(1)

Este jurista se refiere exclusivamente a la participación que el Ministerio Público tiene en materia Penal, y que en nuestro país sus funciones no quedan limitadas a esa materia, ya que su actividad se extiende a la custodia de la legalidad, y a la preservación de ciertos derechos e intereses de menores e incapacitados en el derecho civil y sobre todo tratándose de cuestiones de carácter familiar.

El maestro Colin Sánchez lo define como: " La Institución dependiente del Estado ( Poder Ejecutivo ) que actúa en

representación de la sociedad para el ejercicio de la Acción Penal y la tutela social de todos aquellos casos que la Ley le asigne ".  
(2)

Escriche, dice: " Entiéndese por Ministerio Fiscal que también se llama Ministerio Público, las funciones de una Magistratura Particular, que tiene que velar por los intereses del Estado y de la sociedad en cada tribunal; o que, bajo las órdenes del gobierno tiene cuidado de promover la represión de los delitos, la defensa judicial de los intereses del Estado y la observancia de las Leyes que determinan la competencia de los tribunales ".  
(3)

En nuestro concepto el Ministerio Público es la institución creada por la constitución para ejercitar la Acción Penal, velar por la exacta aplicación de la Ley, e intervenir en representación de la sociedad en todos los casos que le asignen las Leyes.

## 2.2.- CARACTERISTICAS.

A la institución del Ministerio público se le atribuyen las características que a continuación se enuncian:

### a).- De Unidad.

Esta característica significa que todas las personas que integran la institución se consideran un sólo cuerpo por que representan a una sola parte: la sociedad, y su objeto es formar

una representación coherente y armónica, de manera que las personas no obstante que constituyan una pluralidad de funciones, tengan una representación única e invariable de la institución.

Los representantes del Ministerio Público que intervengan en una causa pueden ser muchos y de diferentes adscripciones y aún jerarquías; pero su personalidad y representación es siempre única e invariable, porque es la misma y única la persona representada. Aún podrá suceder que unos agentes sustituyan a otros en el curso de un proceso y aún durante la práctica de una sola diligencia sin formalidad alguna. Esto puede hacerse perfectamente en teoría porque basta el carácter de representante social para poder intervenir en toda clase de procesos y las distribuciones o adscripciones que se hagan con tales representantes asignando a cada uno determinados tribunales y territorios, no tiene más que un carácter meramente económico y práctico para facilitar la división de un trabajo, pero que sin que en manera alguna limiten su personalidad general que pueden hacerse valer en todo asunto del ramo.

(5)

Juventino V. Castro, señala: " no existe una unidad absoluta en la institución dentro de nuestra legislación, pues en el campo Federal existe un Ministerio Público Federal, bajo la dependencia del Procurador General de la República, y en materia común la institución tiene como jefe al Procurador General de Justicia del Estado de que se trate. Esta situación pudiera modificarse

estableciéndose una jerarquía técnica derivada del artículo 21 constitucional, y una cabeza común de todo el organismo (el Procurador General de la República), lográndose así la unidad que tan beneficiosa es para el mejor cumplimiento de los fines de la institución que inclusive en ocasiones llega a presentar pedimentos contradictorios".

(6)

No coincidimos con la opinión del notable jurista, ya que en nuestro concepto la característica de unidad se manifiesta en la representación social única que tiene el Ministerio Público, y sus actuaciones tienen eficacia jurídica independientemente, de que se inicien en el fuero común y posteriormente se declinen por incompetencia al fuero federal, o bien, que se inicien en el fuero federal y se declinen por incompetencia al fuero común, toda vez que dichas actuaciones se deben integrar debidamente y darles la prosecución legal de acuerdo con las atribuciones de cada agente, hasta agotarlas para su consignación respectivas, lo que de ninguna manera conduce a hacer pedimentos contradictorios.

b).- De Indivisibilidad.

Esto significa que el Ministerio Público es indivisible en el sentido de que cada funcionario en el ejercicio de sus funciones representa siempre a la institución, de manera que cualquiera de ellos puede separarse o ser sustituido de su cargo sin que por ello se afecte lo que se haya actuado.

Por lo anterior, en la práctica vemos que uno es el Agente que inicia la investigación, otro el que consigna la averiguación al juzgado competente, y otro diferente el que continúa el proceso.

c).- De Buena Fe.

Consiste esta característica en que la función del Ministerio Público no es la de ningún delator, inquisidor, ni persecutor o conteniente forzoso de los procesados. No está interesado en que necesariamente se castigue o condene, sino simplemente en que se haga justicia que es el interés de la sociedad a quien representa, pues a ésta le interesa tanto la condena del culpable, como la absolución del inocente.

Desgraciadamente esta característica no se cumple tal cual es ya que en la práctica pareciera que al Ministerio Público le interesara solamente la condena del inculcado pues en forma sistemática e incluso por consigna, impugna todos los autos o resoluciones que puedan beneficiar al procesado, no obstante que lo actuado se desprenda su inculpabilidad, y solamente en asuntos con ciertos intereses dejan de presionar a éstos e incluso los favorecen innecesariamente pugnando por su absolución o inocencia, presentándose esto sobre todo en asuntos con intereses políticos.

d).- De Imprescindibilidad.

Esta característica quiere decir que ningún tribunal Penal puede funcionar sin que haya algún Agente del Ministerio Público

adscrito a su jurisdicción.

Ningún proceso puede iniciarse ni continuarse sin la intervención del Ministerio Público, todas las resoluciones se les deben notificar; es parte imprescindible en toda causa criminal representando a la sociedad y su falta de apersonamiento legal en cualquier proceso, daría lugar a nulificar todo lo que se actuara.

e).- De Independencia.

Significa que el Ministerio Público en el desempeño de sus funciones es independiente de los tribunales judiciales, a que está adscrito, y de los que por razón de su oficio no puede recibir órdenes ni censurar porque en virtud de una prerrogativa personal, ejerce por sí, sin intervención de ningún magistrado la acción pública. Está característica aumenta su prestigio y favorece la represión. Sin embargo la sobrevigilancia de un superior jerárquico y la gestión o impulsión de la parte civil puede moderar el exagerado ejercicio de esta característica, que a veces degenera en favoritismo o en denegación de justicia.

Se dice que el Ministerio Público es una institución que no depende de nadie, que se rige por su propia Ley Orgánica y que actúa bajo la dirección y mando de un sólo jefe que es el Procurador General de Justicia cuyo nombramiento y permanencia en el cargo depende del Presidente de la República a nivel Federal y



de los Gobernadores de los Estados a nivel Estatal.

La independencia absoluta del Ministerio Público de todo poder no es verdad, ya que de hecho depende del poder ejecutivo el cual lo creó para velar por la plena y exacta aplicación de la Ley a través del ejercicio de la acción Penal que forma parte de las atribuciones esenciales de la institución y que es una misión del ejecutivo, también es cierto que éste no se reserva esta facultad para sí, sino que la delegada al Ministerio Público, que debe gozar por lo tanto de independencia en el ejercicio de su función técnica sin permitir intromisiones del Ejecutivo.

Ya en el Primer Congreso Latinoamericano de Derecho Constitucional celebrado en Agosto de 1975 se aprobó por aclamación la siguiente recomendación: " Si se quiere lograr la realización práctica de la justicia constitucional en América Latina, debe hacerse una serie de reformas al organismo judicial atendido en su sentido integral y de conjunto y para ello debe darle independencia al Ministerio Público respecto del ejecutivo separando las atribuciones de asesoría y representación del gobierno de la representación social y persecución de los delitos, ya que ésta última requiere de autonomía ". El Dr. Héctor Fix Zamudio, autor de la ponencia finalmente aceptada por los congresistas Latinoamericanos fundamenta esta proposición en los siguientes términos: La dependencia del Ejecutivo que consideramos la más inconveniente, como ocurre en México tiene su

origen en la confusión de las atribuciones del órgano del Ministerio Público como representante social y titular de la acción Penal, con la asesoría jurídica del Gobierno, que se concentra en la figura del llamado Procurador General de Justicia que es el que tiene la titularidad de la Institución, y por ello consideramos más lógica la separación que realiza la Constitución Venezolana de 1961, entre el Fiscal General como cabeza del Ministerio Público y el Procurador General de la República como asesor Jurídico del Gobierno Federal.

(7)

La Ley Orgánica del Ministerio Público de nuestro Estado de Guanajuato en su Artículo 3o señala: Que el Procurador es el Jefe de la institución del Ministerio Público y de la policía Judicial, así como representante jurídico del Estado y consejero legal del Ejecutivo; y en su Artículo 4o dice que será nombrado y removido libremente por el Gobernador del Estado.

De esto se desprende que existe dependencia jerárquica e incluso funcional del Ministerio Público hacia el Ejecutivo cuyo titular es el Gobernador Constitucional del Estado, y son precisamente las autoridades políticas, el Ejecutivo de la República y de los Estados quienes intervienen e influyen dentro de la institución para sus fines propios, apoyados en la facultad que tienen de remover libremente a sus miembros.

Por lo expuesto y en razón de que los funcionarios del

Ministerio Público realizan sus funciones casi siempre temerosos de que por el menor motivo sean cesados de sus cargos, lo cual viene a ser decisivo para el desempeño de sus funciones, sería conveniente estatuir la inamovilidad de sus funciones para que no sean removidos, solo en caso de ser responsables del incumplimiento de deberes que la Constitución y la Ley Orgánica les señalan, eliminando así la intervención del poder ejecutivo en tan noble actividad que desempeña la institución, pues ésta no va a ser ocupada por funcionarios apáticos, abúlicos y coadinos que únicamente ven la seguridad de un empleo más o menos remunerado, en el cual hay que cumplir con un mínimo de esfuerzo, sino que la institución debe tener funcionarios de carrera que sepan compenetrarse en los altos intereses que manejan y que a base de estudio y dedicación deberán colocar siempre a la institución en el lugar que le corresponde.

f).- De Irrecusabilidad.

La presente característica consiste en que los miembros del Ministerio Público no pueden ser recusados por la parte a quien acusan, ya que si el inculcado se le consediera el derecho de recusación, su accionar se vería interrumpido frecuentemente en perjuicio de la sociedad a quien representa.

El fundamento jurídico sobre la irrecusabilidad de los miembros del Ministerio Público en nuestro Estado, se encuentra establecido en el Artículo 2o de la Ley Orgánica respectiva.

No obstante lo anterior sus funcionarios tienen la obligación de excusarse del conocimiento de los negocios en que intervengan, cuando exista alguna causa o impedimento que el Artículo 431 del Código de Procedimientos Judiciales.

g).- De Irresponsabilidad.

Significa esto que el Ministerio Público carece de responsabilidad por las imputaciones que haga en el ejercicio de la acción Penal, ni por los daños que cause por las detenciones que lleve a cabo en la investigación de los delitos.

Tiene por objeto esta característica, proteger al Ministerio Público contra las personas a quien acusa y a quienes no se les concede ningún derecho en contra de aquellos funcionarios, no obstante que sean absueltos. Solamente habrá acción contra ellos en el caso de que violen la Ley o de que sus actuaciones sean delictivas.

### 2.3.- FUNCIONES

Tres son las funciones que desempeña y son la Investigatoria, la Acusatoria y la Procesal.

a).- Función Investigatoria.

Mediante esta función el Ministerio Público está facultado para iniciar actas de Averiguación previa por los delitos que se hayan cometido, recibiendo por tal motivo las denuncias,

acusaciones y querrelas que ante él sean presentadas con el objeto de llevar a cabo la práctica de las diligencias necesarias para determinar si los hechos que le son expuestos constituyen o no delito, recabando también las pruebas necesarias para comprobar la existencia del cuerpo del delito y la presunta responsabilidad de los acusados, para preparar así el ejercicio de la acción Penal.

Este periodo se lleva a cabo antes de que se inicie el proceso y el Ministerio Público actúa dentro de él como autoridad, teniendo como auxiliar a la policía judicial la cual está bajo su autoridad y mando inmediato como lo dispone el Artículo 21 Constitucional y como consecuencia del carácter con que actúa, sus actuaciones tendrán el carácter de auténticas como lo dispone el Artículo 23 de la Ley Orgánica del Ministerio Público del Estado y para su validez no requieren de ratificación ante las autoridades judiciales.

En esta fase el Ministerio Público está obligado a detener a los responsables de algún delito no obstante que no haya orden de aprehensión, en caso de flagrante delito que se debe entender no solo cuando el delincuente es aprehendido en el momento de estar cometiendo el delito, sino también cuando después de ejecutado éste, es materialmente perseguido, y en caso de notoria urgencia, cuando no hay en el lugar autoridad judicial, lo cual debe de entenderse cuando por la hora o la distancia del lugar en que se

practique 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, según lo disponen los Artículos 182 y 183 del Código Procesal Penal Vigente en el Estado y el Artículo 16 Constitucional, señalando además este último precepto que la detención en casos urgentes, cuando no haya en el lugar autoridad judicial, se podrá llevar a cabo solamente por delitos que se persigan de Oficio.

De hecho con esta facultad se atenta seriamente contra la libertad de las personas, pues basta que el Ministerio Público o cualquier órgano administrativo, como lo señala el Artículo 16 Constitucional, tenga temor en su fuero interno, para que por sí estime que se trata de un caso urgente y proceda a detener a la persona; también con ello se hace nugatorio en un momento dado la garantía de legalidad que señala el Artículo Constitucional mencionado, para dictar una orden de aprehensión, destruyendo completamente el principio general de que sólo mediante una orden judicial se puede aprehender a una persona.

Lo anterior se refleja claramente en la realidad, ya que con frecuencia sin orden judicial, se priva a las personas de su libertad y no solamente por las órdenes que da el Ministerio Público, sino por las que dan autoridades administrativas a las que ni Constitucional ni Legalmente les incumbe la persecución de los delitos.

Esta situación real se antoja por demás injusta no obstante que nuestro Artículo 16 Constitucional la éste permitiendo y prohibiendo al criterio subjetivo y arbitrario de que la autoridad administrativa determine la urgencia de un caso y ordene, consecuentemente, la detención de una persona, haciéndose nugatorio el principio de la legalidad de que sólo con orden judicial procede la aprehención como ya lo manifestamos.

Dentro de la hipótesis de caso urgente, el Artículo 16 Constitucional impone a la autoridad administrativa aprehensora, la obligación de poner inmediatamente al detenido a disposición de la autoridad judicial, lo cual significa, que tan pronto como se practique la detención, se consigne el detenido al Juez.

Contrariando la lógica, en la práctica y en nuestro medio jurídico, se ha tomado el término de 24 horas previsto en la fracción XVIII del Artículo 107 Constitucional como el tiempo que tiene el Ministerio Público para consignar al detenido al juzgado competente. Esto significa que la autoridad administrativa que detenga a una persona como presunta responsable de un delito, deberá de ponerla a disposición de la autoridad judicial dentro de dicho plazo, lo cual equivale a afirmar que su consignación no es inmediatamente, sino dentro de ese término.

Cabe hacer notar que ni la Ley Suprema en su Artículo 16, ni el Código de Procedimientos Penales Vigentes en nuestro Estado, en su Artículo 126 señalan un término para que el Ministerio

Público consigne a un detenido ante el Juez competente, pues ambos Artículos mencionan que cuando el acusado por un delito sea detenido, deberá ser puesto a disposición de la autoridad judicial inmediatamente.

De la función investigatoria dentro de la Averiguación Previa pueden derivarse las consecuencias jurídicas siguientes:

1).- Que se encuentren satisfechos los requisitos del Artículo 16 Constitucional, y que el acusado se encuentre detenido, en cuyo caso deberá ser consignado a la autoridad judicial competente para los efectos legales correspondientes.

2).- Que encontrándose satisfechos los requisitos Constitucionales, el inculpado no se encuentre detenido, en cuyo caso lo actuado será consignado a la autoridad judicial, y se solicitará de ella la orden de aprehención o comparecencia según proceda para los efectos legales conducentes.

3).- Que de los elementos existentes en la Averiguación Previa desprenda que los hechos que la originaron no sean constitutivos de delito; cuando aún pudiendo serlo, resulta imposible la prueba de la existencia de los hechos, y cuando la acción Penal esté extinguida legalmente, en cuyo caso no se ejercitará la acción Penal, según lo señala el Artículo 128 del Código Procesal Vigente en nuestro Estado.

4).- Que habiendose practicado las diligencias necesarias, no



resulten elementos bastantes para hacer la consignación a los Tribunales, en cuyo caso procederá la reserva de la Averiguación suspendiéndose su trámite hasta que aparezcan datos que permitan perfeccionarla y resolver en definitiva si se ejercita o no la acción Penal ( Artículo 123 del Código Adjetivo Penal Vigente en el Estado ).

b).- Función Acusatoria.

Concluido el Periodo de Averiguación Previa, el Ministerio Público tiene el deber, por mandamiento Constitucional conforme al Artículo 21, y le corresponde de acuerdo al Artículo 127 del Código Procesal Penal del Estado, el ejercicio de la acción Penal, fijando en la consignación la concreta, determinada y precisa pretensión punitiva, la cual debe de estar fundada específicamente en todos y cada uno de los dispositivos y tipos Penales que fijan la situación jurídica del caso concreto y que se encuentran contenidos en la Ley Sustantiva Penal.

La exigencia punitiva se concreta y el Ministerio Público puede ya establecer con precisión las penas que serán objeto de análisis judicial, por lo mismo, la acusación constituye la esencia del juicio ya que en ella pedirá, en su caso la aplicación de las sanciones privativas de libertad y pecuniarias, incluyendo en éstas la reparación del daño, sea por concepto de indemnización o de restitución de la cosa obtenida por el delito.

El Ministerio Público al ejercitar la acción Penal contra un

acusado, solamente consigna hechos al juez, y dentro del período instructorio se desahogan todas las diligencias necesarias para la comprobación del delito y la responsabilidad del inculpado, en las cuales dicha institución va a basarse para rendir sus conclusiones acusatorias o de inculpabilidad y es precisamente al rendir sus conclusiones cuando en realidad queda hecha formalmente la acusación y no al ejercitar la acción Penal.

c) Función Procesal.

En esta etapa y ya habiéndose ejercitado la acción penal, corresponde al Ministerio Público intervenir como parte, en toda la secuela del procedimiento, solicitando al juez de la causa la práctica de todas aquellas diligencias que a su juicio sean necesarias para la comprobación de la existencia del delito, de sus modalidades o calificativas, así como de la responsabilidad del acusado pudiendo además interponer los recursos necesarios, promover los incidentes a que haya lugar, presentar conclusiones y alegar.

Además por ser el Ministerio Público parte imprescindible en el proceso, es necesario que le sean notificadas todas las resoluciones que se dictaren y se le dé la intervención necesaria que a su representación corresponda de suerte que si no se hace así, las actuaciones prácticas adolecerán de nulidad.

Díaz de León señala que "esa facultad del Ministerio Público

de que una vez ejercitada la acción penal tenga que seguirla ejercitando durante toda la secuela del procedimiento "Le viene en cuanto es el sujeto activo de la relación procesal penal, por lo que además se encuentra investido de una serie de potestades jurídicas de ejercicio en el desarrollo y contenido formal de la instancia pudiendo disponer, según su legal arbitrio, de los medios y maneras de perseguir punitivamente mediante actos propios de su voluntad y competencia determinados por la Ley, disposición ésta que de ninguna manera debe de comprender el contenido mismo, materia del proceso o pretensión punitiva nacida del delito, la que por derivar del Derecho Sustantivo Penal pertenece al Estado como Ius Puniendi o su derecho a castigar; tampoco la acción puede estar en ningún caso, a disposición del Ministerio Público que tan solo la hace valer, pues una vez que es ejercitada y la aprehende el juez en sus funciones, éste no puede ser privado de ella por acto nacido de la voluntad del acusador".

(8)

De lo expuesto por dicho jurista, se desprende que el Ministerio Público no tiene facultad para desistirse de la acción penal, una vez que la ha ejercitado ante el juzgador, pero esto en la práctica no es verdad, pues lo cierto es que en nuestro medio jurídico sí se faculta al Ministerio Público en determinados casos para que desista de la acción penal.

Dentro de este período del Ministerio Público actúa como

parte y por lo mismo contra sus actos el Juicio de Amparo es improcedente.

#### 2.4.- CREACION.

La existencia y creación del Ministerio Público se justifica más que nada por la necesidad de que haya un órgano estatal que ejercite la acción penal, de que lleve acabo el Derecho de accionar.

Es inconcuso que el derecho de acción es un poder jurídico que compete a todo sujeto de derecho, a toda persona como atributo de su personalidad; desde este punto de vista ese derecho le corresponderia ejercitarlo al particular ofendido. Sin embargo el hombre no vive aislado sino en sociedad y ello origina no que los derechos del hombre cambien, sino que transformen su manera de ejercicio en aras de un mejor aprovechamiento y utilidad que beneficia a la colectividad.

En tal virtud, a la sociedad le interesa la efectividad de ese derecho de acción, su seguro ejercicio en la materia penal, sin que la atribución de su actuación a una u otra persona debe afectar la sustantividad del derecho mismo de la acción, cuya titularidad del gobernado y su naturaleza permanecerán siempre incólumbes.

El indebido ejercicio de la acción penal puede acarrear para el inocente imputado la privación de su libertad, cometiéndose de

esta manera una gran injusticia al infringirsele un perjuicio, privándosele de su libertad a manera de prisión preventiva,; y como quiera que sea no se puede negar que en muchas ocasiones el ofendido movido por sentimientos de odio o venganza accione sin razón tan solo para perjudicar a quien acusa, por lo anterior y para evitar esos inconvenientes se justifica, la creación de la institución en estudio.

Es de hacerse notar que además gran parte de los particulares desconocen el Derecho y siendo necesario su cabal conocimiento para el correcto ejercicio de la acción Penal, la solución está en quitar de manos del particular ofendido la facultad de ejercitar la acción Penal y conferirle ésta al Ministerio Público, el que como jurista especializado y técnico en el saber jurídico Penal, debe ser el accionador ante la justicia criminal.

La existencia del Ministerio Público, es por lo tanto necesaria y su actividad se justifica como legítimo representante que lo es del Estado, de la sociedad y del individuo, que mantiene la acusación cuando ésta debe ejercitarse, en su momento oportuno y se abstiene de hacerlo cuando no es necesario acusar salvaguardándose así las garantías mínimas de seguridad social y legalidad.

Así pues el Ministerio Público surge como principal garantía de los anhelos de Justicia Social; con su creación no es posible

que haya acusaciones falsas o indebidas; solo podrá enjuiciarse penalmente a una persona cuando el Ministerio Público después de verificar el hecho conforme a la Ley estime que así debe procederse.

La creación del Ministerio Público se justifica pues, en el ejercicio de la Acción Penal, en la defensa imparcial de los intereses de la sociedad, pues es y debe ser el más fiel guardián de la Ley; órgano desinteresado y desapasionado que representa los intereses de la sociedad; que lo mismo debe velar por la defensa de los débiles, menores, incapaces o ausentes, que decidido a alzarse pidiendo la justa penalidad de un criminal en defensa de la sociedad.

## C I T A S

- 1).- GARCIA Ramirez Sergio, ob. cit. p. 230.
- 2).- COLIN Sanchez Guillermo, ob. cit. p. 87.
- 3).- ESCRICHE Joaquin, Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia, Editorial Porrúa, S.A. México 1979 p. 1301.
- 4).- DIAZ de León Marco Antonio, ob. cit. p. 309.
- 5).- ACERO Julio, ob. cit. p. 34.
- 6).- CASTRO V. Juventino, ob. cit. p. 32.
- 7).- Idem. p. 17-18.
- 8).- DIAZ de León Marco Antonio, ob. cit. p.p. 286-287.

## CAPITULO TERCERO

### BASES JURIDICO - LEGALES DE LA ACCION PENAL

#### 3.1.- CONCEPTO.

La palabra acción posee aceptaciones de máxima importancia en diversas disciplinas jurídicas, entre ellas el derecho procesal. La acción pone en movimiento la actividad jurisdiccional y desencadena, actos de defensa, si se dirige, a la incriminación de un sujeto y, por lo mismo, a la imposición de una pena. Entre nosotros, el ejercicio de la acción está reservado al Ministerio Público, cuya función se rige, por el principio de la legalidad.

En las Instituciones Romanas, la acción es el derecho de perseguir en juicio lo que nos es debido. Este punto de vista se fundamentó en que, tanto el proceso civil como el proceso penal estaban identificados formando una sola disciplina integrante del derecho material.

Al evolucionar la concepción Romana de dicho concepto, no se le consideró como un derecho entre sí, diverso del derecho material mismo en su orden subjetivo, y después, como el ejercicio de ese derecho para provocar la jurisdicción.

En sentido técnico procesal, la palabra acción designa el derecho, facultad o poder jurídico, acordado al individuo o a un



órgano público (Ministerio Fiscal) para provocar la actividad jurisdiccional del Estado.

El jurista Alcalá Zamora define a la acción penal como: " El poder jurídico de promover la actuación jurisdiccional a fin de que el juzgador pronuncie acerca de la punibilidad de hechos que el titular de aquella reputa constitutivos de delito".

(1)

Florian señala: "La acción penal es el poder jurídico de excitar y promover la decisión del órgano jurisdiccional sobre una determinada relación de derecho penal".

(2)

Garraud la define como: "El recurso ante la autoridad judicial ejercitado en nombre y en interés de la sociedad para llegar a la comprobación del hecho punible, de la culpabilidad del delincuente y a la aplicación de las penas establecidas por la Ley".

(3)

Para Osorio y Nieto: "La acción penal es la atribución Constitucional exclusiva del Ministerio público, por lo cual pide al órgano jurisdiccional competente, aplique la ley penal a un caso concreto".

(4)

Arilla Bas menciona que recibe el nombre de acción penal "El poder jurídico del propio Estado de provocar la actividad jurisdiccional con el objeto de obtener del órgano de ésta una

decisión que actualice la punibilidad formulada en la norma respecto de un sujeto ejecutor de la conducta descrita en ella.

(5)

En nuestro concepto e ilustrados en las diferentes definiciones, la acción penal es el poder jurídico que tiene el Ministerio Público para excitar y promover la jurisdicción en nombre y representación del Estado, con el objeto de que se aplique la ley penal al responsable de un delito.

### 3.2.- NATURALEZA JURIDICA

Se ha discutido en el campo del derecho penal la naturaleza jurídica de la acción penal, y existen dos corrientes doctrinales que fundamentan los diversos conceptos que se han elaborado sobre el particular:

a) La corriente clásica o tradicional, sustentada por algunos tratadistas que consideran a la acción penal como un elemento del derecho que se pone en movimiento como consecuencia de una infracción, es decir el derecho de ejercitarla y que parte del derecho Romano que señala que la acción no es más que el derecho de perseguir en juicio lo que no es debido.

b) La corriente moderna, que considera a la acción como un derecho autónomo, que se hace valer al mismo tiempo en contra del Estado para obligarlo a conceder la tutela jurídica mediante la sentencia favorable, y en contra del demandado para obligarlo al

cumplimiento de la prestación debida.

El maestro González Blanco, señala: "Nosotros consideramos que tan debatido problema para su solución debe partirse de dos supuestos: a) considerar a la acción penal desde el punto de vista de las corrientes antes citadas; b) considerarla como una institución de carácter exclusivamente procesal, es decir, independientemente del derecho material aún cuando ligado a éste porque su finalidad es que apliquen sus normas en los casos concretos".

"Desde luego debemos advertir, que no compartimos las tesis de las corrientes doctrinales que consideran a la acción como el derecho en ejercicio o como un derecho autónomo y para ello partimos de la consideración de que el derecho penal es, por su naturaleza, una institución pública, que no se inicia ni se sujeta a la voluntad de los particulares salvo en el caso de los delitos de querrela, sino que se requiere el ejercicio de la acción que corresponde en forma exclusiva al Estado, y que por lo tanto, no es posible considerar que se tenga derecho de disponer libremente del proceso porque como expresa Oderigo, el Estado no tiene derecho frente al Estado y, además, porque para el representante de ese Ministerio la acción tiene el carácter de una función pública y no de un derecho. Tratándose de la acción que se requiere para los procesos civiles, sucede lo contrario, porque éstos se inician a requerimiento de los particulares y de

acuerdo con sus intereses, y eso no significa que respecto de ellos si pueda hablarse de derecho al proceso ".

"En cambio si se considera a la acción como una institución de carácter procesal, como creemos que puede ser el problema sobre su naturaleza jurídica, se resuelve con solo considerar que para que se realice la potestad represiva a través del proceso, se requiere forzosamente entre otros requisitos que se ejercite la acción y esa exigencia nos lleva a la conclusión de que ésta debe ser considerada como un elemento inherente e inseparable de la acción represiva y por lo tanto, a estimar su carácter de una institución procesal ".

"Será este último concepto dice Alcalá Zamora el que permita que la acción pueda funcionar para perseguir el Estado peligroso sin delito, en aquellos países que como el nuestro han sancionado leyes al respecto, o en aquellos otros que las tienen proyectadas ".

(6)

### 3.3.- CARACTERISTICAS.

La acción penal tiene como características las siguientes:

a).- Pública.

La acción penal es pública porque persigue la aplicación del derecho penal que tiene carácter público y porque trata de hacer valer el derecho público al Estado al ius puniendi o derecho de

castigar. En tal virtud, el Estado ha creado un órgano permanente y público que lo es el Ministerio Público, al cual se le ha encargado de llevar la acusación en el proceso penal delegándosele el ejercicio de la acción penal.

Podemos agregar que la acción penal es pública porque tiende a satisfacer un interés público o colectivo, porque pertenece a la sociedad a quien defiende y protege porque son públicos su fin y su objeto, porque es público el derecho que lo rige y porque público es también el órgano que la ejercita.

Como el Ministerio Público tiene una facultad delegada para ejercitar la acción penal, no tiene por lo mismo facultad para disponer de la misma ya que sea antes o después de haberla intentado, pues solo la sociedad de quien es representante pues renunciar a la acción.

Así el Ministerio Público tiene un poder-deber de ejercitar la acción penal que en su carácter de pública, defiende intereses sociales, y ninguna facultad dispositiva puede ser establecida en favor del Ministerio Público para disponer de ella a su arbitrio.

b).- Indivisible.

Es indivisible la acción penal en virtud de que recae sobre todos los partícipes de un delito; la misma se ejercita contra todos los responsables de un hecho delictivo y no sólo contra algunos de ellos.

Como ejemplo de lo anterior, los Artículos 262 y 263 del Código penal del Estado de Guanajuato señalan en relación con el delito de adulterio sino a petición del cónyuge ofendido, pero cuando éste formule querrela contra uno solo de los culpables, se procederá contra todos los partícipes. Cuando el ofendido perdona a alguno de los culpables, sus defectos se extenderán a todos los partícipes.

c).- Irrevocable.

La característica de irrevocabilidad o irrevocabilidad de la acción penal consiste en que una vez que el Ministerio Público ha ejercitado la acción ante el órgano jurisdiccional, no puede desistirse de ella, puesto que tiene la obligación de continuarla hasta que haya una decisión jurisdiccional que ponga fin al proceso.

En nuestro derecho esta característica no es observada.

d).- Única.

La acción penal es única en razón de que no existe una acción especial para cada delito, se utiliza por igual para toda conducta ilícita de que se trate. No importa que pluralidad de tipos penales, su fin y su estructura son siempre las mismas, y no se justificaría que se imprimieran diferentes modalidades como las que se establecen en relación con los delitos.

### 3.4.- PRINCIPIOS QUE RIGEN LA ACCION PENAL.

La acción penal entendida como el poder jurídico que tiene el Ministerio Público, para hacer funcionar la maquinaria procesal, tiene los siguientes principios:

a).- De Oficiocidad.

Por medio de este principio se encomienda a un órgano del Estado, el ejercicio de la acción penal por propia determinación cuando se trate de delitos que se persigan de oficio y, a instancia de parte ofendida cuando se trate de delitos de querrela.

El ejercicio de la acción penal en tal virtud le es asignado siempre a un órgano especial del Estado llamado Ministerio Público distinto del jurisdiccional, y no a cualquier persona ni a la parte ofendida por el delito.

El Ministerio Público órgano imparcial, sereno libre de pasiones que sólo persigue intereses sociales, y que reúne requisitos de conocimiento y de honradez personal, debe imperar sobre acusadores privados que no tienen ni pueden tener las ventajas de dicha institución.

Una aparente derogación al principio de oficiocidad lo es la institución de la querrela, y es aparente, ya que ésta solamente en una condición de procedibilidad para ejercitar la acción penal, y que en modo alguno autoriza al ofendido por el delito a ejercitarla, pues siempre será el Ministerio Público el que lo

ejercite.

En nuestro medio jurídico tiene su aplicación y se rige por este principio.

b).- Dispositivo.

El ejercicio de la acción penal mediante este principio queda supeditado a una instancia particular o privada, bien del ofendido o de cualquier persona afectada por el delito. Este principio tiene la particularidad de que la acción penal viene a constituir uno de tantos bienes jurídicos que se incorporan al acervo patrimonial del titular de querrela, y aplicado rigidamente pueda conducir al absoluto desconocimiento de su característica eminentemente pública.

c).- De Legalidad.

Conforme a este principio el Ministerio Público tiene la obligación de ejercitar la acción penal una vez que se ha llenado los presupuestos generales de la misma, pues la acción penal no es un tacto discrecional ni debe quedar al arbitrio del Ministerio Público.

Se basa además este principio en la necesidad del ejercicio de la acción, nacida de la subordinación del órgano titular de ella (Ministerio Público) a la ley, y debe ser reafirmado por verdadero, pues todos los actos de las autoridades como lo es la



institución señalada, que deben estar apegados a la ley y las mismas deben actuar dentro de un marco de legalidad.

El principio de legalidad en estudio presupone la existencia de un acusador público, pues en el caso que haya acusadores privados la conveniencia personal de éstos dictará el ejercicio o no de la acción. Por lo anterior el principio de la legalidad presupone el de oficiocidad de la acción penal.

Este principio tiene la ventaja de que destierra la arbitrariedad, eliminando además las confabulaciones entre el inculpado y el Ministerio Público.

La doctrina se ha pronunciado unánimemente por el principio de legalidad; Florián lo defiende y hace notar la invasión que el Ministerio Público hace de las funciones de legislador, con el principio que se le contrapone y que es el de oportunidad, en la siguiente forma: "Creemos que sobre este punto conviene ser tradicionalista y aceptar el principio de legalidad; la ley penal existe para fines de utilidad, y por ello se debe aplicar en todos los casos en que se haya cometido un delito, la determinación de cuando una acción es dañosa o peligrosa, es decir, el delito corresponde al legislador, y cuando éste haya expresado su convencimiento y establecido que aquella es delito, la acción penal debe ejercitarse siempre. Al admitir el principio de oportunidad se sustituye al convencimiento del legislador por el del Ministerio Público, que es por completo

personal y por lo mismo expuesto a error, con lo que el principio de la defensa social puede frustrarse. Hay además que añadir a ésto que la función represiva se debilitaría con semejante criterio y podría dar lugar a graves injusticias.

(7)

d).- De Oportunidad.

Como contrapartidas al principio de legalidad se encuentra el principio de oportunidad o discrecionalidad, según el cual el Ministerio Público ejercita la acción penal después de haber hecho una valoración discrecional de la utilidad o de conveniencia de tal ejercicio, y cuando le parezca inoportuno ejercitar la acción, podrá abstenerse de hacerlo.

El principio de oportunidad se basa en la conveniencia de que el ejercicio de la acción penal es potestativo y, aún cuando se encuentren satisfechos sus presupuestos generales, se podrá omitir su ejercicio por razones de interés social.

Es obvio que el principio de legalidad debe prevalecer sobre el de oportunidad o discrecionalidad, pues éste atenta contra la integridad de la función represiva, la cual debe hacerse efectiva en todos los casos que se cometa un delito, y no subordinar el ejercicio de la acción a ninguna conveniencia, ya que ésto podría originar la impunidad de los delitos o prestarse a que se cometieran graves injusticias.

3.5.- PRESUPUESTOS PARA EL EJERCICIO DE LA ACCION PENAL.

Para ejercitar la acción penal será siempre necesario considerar los siguientes presupuestos:

- a).- Que se haya cometido un hecho que la ley penal lo califique como delito.
- b).- Que tal hecho haya sido dado a conocer al Ministerio Público por medio de denuncia, acusación o querrela.
- c).- Que exista un órgano jurisdiccional con facultad decisoria ante quien se ejercitará la acción.
- d).- Que haya un ofendido por el delito, que puede ser una persona física o moral, o bien, la sociedad.
- e).- Que la denuncia, acusación o querrela esten apoyadas por declaración bajo protesta de persona digna de fe o por otra clase de datos que hagan probable la responsabilidad del acusado.
- f).- Que valorados en su consejo los datos suministrados al Ministerio Público, resulte probable la responsabilidad de una persona física que se encuentre perfectamente identificada.

### 3.6.- SISTEMA PARA EL EJERCICIO DE LA ACCION PENAL.

Son varios los sistemas que se plantean para ejercitar la acción penal; todos han tenido un desarrollo en la realidad

histórica y a algunos conservan cierta vigencia en nuestros días.

La mayoría de los países, mantienen el sistema de accionar por medio del Ministerio Público; algunos otros facultan dicho accionar al particular ofendido y en otros estados se permite la acción popular.

Sobre este aspecto, consideramos necesario hacer un estudio sobre las distintas modalidades que imperan en el ejercicio de la acción penal.

a).- Por medio del ofendido.

Este sistema opera, en Inglaterra sobre la base de que siendo el particular el titular del derecho subjetivo de la acción, el Estado no tiene porqué restringirle su ejercicio, pues, "Cuando en un país el hombre es libre y puede acudir sin temor a los Tribunales para hacer valer sus derechos, reina la libertad. Si no puede defenderse, es decir; si se haya al arbitrio de la policía, de coaliciones poderosos o del mismo estado, entonces, por más que los dirigente proclamen, ostensiblemente, la existencia de libertad y democracia, por más que se realicen concentraciones gigantescas o desfiles inacabables, el ciudadano no será hombre libres, sino tan sólo, un esclavo dentro de un estado esclavo".

(8)

En este sistema la acusación y el ejercicio de la acción

penal corresponde al particular ofendido en forma directa ante los tribunales sin intermediarios y sin hacer distinción de que los delitos se persigan a instancia de parte (por querrela) o de oficio, sino que reñidos en una concepción normalmente unitaria, la pretensión punitiva y el ejercicio de la acción penal se efectúa con independencia casi absoluta de la naturaleza del delito.

Consideramos que en este sistema de acusación penal se presenta el inconveniente de que al permitir que el ofendido sea quien ejercite la acción penal, se expondría a que muchos delitos se quedarán sin persecución y los delincuentes impunes por la pasividad del particular, el cual muchas veces por falta de valor o por temor a represalias podría no acusar cuando debiera sin olvidar que con ello se vería en peligro la función pública de castigar.

Debemos estimar también que en caso de algún arreglo económico o transacción entre el acusado y el ofendido, se expondría caer en manos deshonestas que convertiría dicho convenio en un instrumento de coacción y en lugar de pretender justamente el castigo del ofensor, harían del delito un motivo de extorsión en contra del inculpado el que no obstante, pudiera hacerse acreedor de una pena no por eso se le debe exponer a la vejación del chantaje. Además con este sistema sería necesario que el propio ofendido absorviera las erogaciones económicas que

se hicieran con motivo del ejercicio de la acción, y como muchas veces las personas carecen de medios económicos para ellos, también esto vendría en un momento dado a hacer que el ofendido se abstuviera de acusar.

b).- Sistema de acusación popular.

Permite ejercitar la acción penal a todo ciudadano que tenga conocimiento de la comisión del delito, y no sólo al particular ofendido, existiendo la cooperación de todos los ciudadanos; de tal manera que cualquier persona puede instar la actividad jurisdiccional del Estado.

Este sistema es observado en Estados Unidos y España entre varios países más. En Estados Unidos según el Código Procesal de Nueva York, la acusación esta a cargo exclusivo del Ministerio Público en las causas por delitos graves (Procedimiento por dictamen); pero en los procesos por delitos leves la acción penal puede ser ejercitada también por cualquier ciudadano en nombre del Estado. En España la ley de enjuiciamiento penal de 1882, establece primero que la acción penal es pública y puede ser ejercitada por todos los ciudadanos (Artículo 101), y luego agrega que los funcionarios del Ministerio Fiscal tienen la obligación de ejercitar todas las acciones penales que consideren procedentes, menos aquellas que el Código penal reserva exclusivamente a la querrela privada (Presupone la clasificación de las acciones penales). Consecuentemente, con esta forma de

procedimientos se permite acudir en determinados delitos, ante el órgano jurisdiccional accionado penalmente, no solamente al particular ofendido, sino que, inclusive, tal facultad autoriza a cualquier particular o tercero ajeno al hecho delictivo a comparecer acusando ante el tribunal de lo criminal, cual sucede en España.

(9)

c).- Por medio del Ministerio Público.

Este sistema se caracteriza por el monopolio que el estado reserva al Ministerio Público para el ejercicio de la acción penal.

Su implantación en estados de derecho como el nuestro se justifica pensando que con ello se evita el que los delitos queden sin persecución, así como la impunidad de los delincuentes ya que con su establecimiento se reduce al mínimo la posibilidad de que haya alguna confabulación entre el acusado y el ofendido del delito. Con este sistema también se trata de impedir que el ejercicio de la acción penal sea utilizado en un momento dado como instrumento de extorsión y chantaje en contra del presunto responsable, así como el de personas inocentes con gran peligro para la tranquilidad social. Además con la institución del Ministerio Público se tiene una certeza jurídica sobre la acusación, pues tratándose de un órgano técnico en la ciencia jurídico penal es lógico suponer que la acusación que se haga

será la justa y legal, además de que se trata de una institución de buena fe.

Con este sistema se impide al ofendido que promueva directamente su derecho de acción el cual corresponde al Ministerio Público, quien actúa como intermediario entre la víctima del delito y el juez.

d).- Sistema mixto.

Con este sistema se han tratado de evitar los inconvenientes que presentan los sistemas de acusación por medio del particular ofendido y el Ministerio Público, pues con la intervención del ofendido se busca que haya un justo equilibrio en la función persecutoria de los delitos.

En Alemania, vemos como pertenece al ofendido, en ciertos casos, promover directamente el ejercicio de la acción penal, pudiendo el Ministerio Público, intervenir en el proceso, pasando así el ofendido a ocupar el carácter de coadyuvante.

Díaz de León cita a Vélez Maricónde quien afirma: "En el Código Alemán encontramos una solución que se acerca más a la nuestra. La acusación privada puede ser directa o por vía de intervención".

"Por vía de acusación directa sin que necesite invocar al concurso del Ministerio Público (A quien se le confía la misión



de intentar la acusación pública) el damnificado puede promover y ejercitar la acción penal en los delitos de injuria y lesión corporal, en los casos en que el proceso no puede ser iniciado sino a instancia suya; por vía de intervención, cuando tiene derecho a la acusación directa o cuando el acto punible se haya dirigido contra su vida, su salud, su estado civil o sus bienes, siempre que haya provocado con su demanda la decisión judicial que determinó la acusación pública y por último, cuando tiene derecho a reclamar una composición".

"En Australia cuando la acción penal requiera que su ejercicio se haga de oficio, no se puede incoar sumario, si previamente no promueven esa acción, el Ministerio Público, con la particularidad de que en la ley Austriaca el poder del fiscal sobre la acción no se limita al acto de iniciación, sino que subsiste durante toda la tramitación de la causa no debiendo abandonarla, puesto que si renuncia o desiste a su mantenimiento, tal decisión tiene como consecuencia inmediata que el tribunal de lo criminal se encuentre vinculado con ella teniendo que pronunciarse por la absolución. En el sistema austriaco el particular tiene el derecho de ejercitar la acusación cuando el fiscal se niegue a ello, desista o abandone su ejercicio, correspondiéndole entonces a él pedir la condena, por lo que su intervención en la causa se denomina acusación subsidiaria. Más lógica sin duda la solución del Código austriaco, en cuanto el particular sólo tiene el derecho de intervenir subsidiariamente,

de sostener y llevar a su fin la acusación pública cuando el Ministerio Público rechaza su demanda y rehusa formular la acusación inmediatamente o después de las comprobaciones preliminares, y cuando la abandona después de haber puesto al imputado en estado de acusación (Artículo 2 y 48)".

(10)

### 3.7.- TITULARIDAD.

El titular de la acción penal es el Ministerio Público por mandato expreso del Artículo 21 Constitucional, el cual contiene la atribución como órgano del Estado para averiguar, investigar y perseguir los delitos.

Además del ordenamiento de la ley suprema, existen disposiciones en leyes secundarias que atribuyen dicha titularidad al Ministerio Público, y así encontramos que el Artículo 127 del Código de Procedimientos Penales Vigentes en el Estado de Guanajuato y los Artículos 1 y 2 fracciones I y II de la Ley Orgánica del Ministerio Público del Estado, confiere en tal atribución a dicha institución.

### 3.8.- EXTINCION DE LA ACCION PENAL.

Los efectos jurídicos de la acción penal una vez deducida, se prolonga hasta la sentencia definitiva, y solamente pueden extinguirse o suspenderse en los casos previstos expresamente por la ley, siendo los siguientes:

a).- La Muerte del Inculpado.

La justicia criminal sirve para determinar la existencia de un delito y la posible responsabilidad de una persona y en un momento dado la procedencia de aplicar o no la ley penal al caso concreto. Esta forma de proceder responde a la exigencia de que el derecho sustantivo se aplique por órganos previamente establecidos, y que el "ius puniendi" (derecho de castigar) sólo puede aplicarse mediante juicio que anteceda a la imposición de la pena. Vinculada así la presencia del proceso al supuesto de una relación de derecho material (deducida de la comisión de un delito) entre el Estado y el presunto responsable, la muerte de éste deja sin objeto esa relación y por lo tanto, carente ya de todo sentido la pretensión punitiva, es por ello innecesario continuar el juicio, puesto que no podrá ya objetivarse el supuesto sustantivo, por la muerte del inculpado, dejándose de justificarse así la pretensión punitiva, extinguiéndose los efectos de la acción penal al carecer de objeto el proceso penal.

b).- Amnistía.

La amnistía extingue la acción penal en cuanto constituye una especie de olvido del Estado respecto de ciertos delitos, por lo cual, todos los que hubieren violado la ley, serán considerados como si no hubieran delinquido. La amnistía tiene carácter de indulgencia que se justifica como una solución de equidad para suavizar la aspereza de la justicia criminal, cuando

èsta, por motivos políticos, econòmicos o sociales, podria ser en su aplicaciòn aberrante o inconveniente.

A la amnistia se le tiene como un poder politico o de gobierno no de jurisdicciòn; por ello, a màs de no pertenecer a este poder la facultad de otorgarla, sino al legislativo, la amnistia tiene caràcter esencialmente general; es una providencia politica colectiva que despliega su poder abolitivo tanto en el delito como en el proceso y la pena; por estar concedida en una ley, sus beneficios no pueden ser rechazados en ningùn caso por los sujetos que se quedan involucrados en la comisiòn del delito, a menos que la misma amnistia lo autorice; consecuentemente el òrgano jurisdiccional debe siempre reconocerla, declarandola de oficio.

c).- Perdòn del Ofendido.

El perdòn del ofendido extingue la acciòn penal siempre que concurren los requisitos que se seàalan en el Articulo 112 del Còdigo Penal Vigente en el Estado de Guanajuato y que a saber son:

I.- Que el delito se persiga previa querella.

II.- Que el perdòn se conceda antes de dictarse sentencia ejecutoriada.

III.- Que se otorgue ante el Ministerio Pùblico, si aùn no se

ha hecho la consignación o ante el tribunal del conocimiento en su caso.

El perdón sólo podrá ser otorgado por el ofendido. Si éste es incapaz podrá otorgarse por su legítimo representante, y si carece de él por un tutor especial designado por el tribunal del conocimiento.

Si el incapaz tiene varios representantes y existiere desacuerdo entre ellos o entre el incapaz y sus representantes, la autoridad ante quien se otorgue el perdón, previa audiencia, decidirá cual voluntad debe prevalecer atendiendo a los intereses del ofendido.

d).- Prescripción.

Relacionado íntimamente con el problema de la extinción de la acción penal, se encuentra el de la prescripción.

En nuestro concepto, la prescripción es la institución jurídica por virtud de la cual la potestad represiva del Estado al tratar de castigar al culpable, o al hacer efectiva la sanción impuesta, se extingue por el simple transcurso del tiempo.

La prescripción extingue la acción penal y las sanciones impuestas (Artículo 117 del Código Penal del Estado de Guanajuato).

La prescripción es personal y bastará el simple transcurso

del tiempo señalado por la ley. La prescripción producirá sus efectos aunque no la invoque el acusado. La autoridad la hará valer de oficio, sea cual fuere el Estado del procedimiento (Artículo 118 del Código Penal del Estado de Guanajuato).

Los términos para la prescripción de la acción penal serán continuos y se contarán desde el día en que se cometio el delito, si fuere instantaneo; desde que cesò, si fuere permanente; o desde el día de la última infracción, si fuere continuado (Artículo 119 del Código Penal del Estado de Guanajuato).

La acción penal prescribirá con un lapso igual al término medio aritmético de la pena privativa de libertad que corresponda al delito de que se trate, pero en ningún caso será menor de tres años. Si la pena asignada al delito no fuere privativa de libertad la acción penal prescribirá en un año (Artículo 122 del Código Penal Vigente para el Estado de Guanajuato).

e).- Sobreseimiento.

El sobreseimiento lo podemos considerar como la terminación definitiva del procedimiento por medio de una resolución distinta de la sentencia.

Es una solución diversa de la sentencia porque no resuelve el fondo del negocio que en materia penal es siempre la culpabilidad o inculpabilidad del acusado; el auto de

sobreseimiento produce los mismos efectos que una sentencia absolutoria.

Es causa de extinción del ejercicio de la acción penal derivado de las conclusiones inacusatorias del Ministerio Público, pues estas cuando se encuentran debidamente probadas, concluyen la causa, sin lugar a procedimiento ulterior, de tal manera que no habiendo acusación alguna, no puede haber juicio, ya no hay debate ni sentencia alguna; con un simple auto el juez sin tener que estudiar ni decidir ninguna cuestión de fondo, manda poner en libertad al procesado y archivar definitivamente el proceso.

C I T A S

- 1).- GARCIA Ramirez Sergio: ob. cit. p. 186.
- 2).- COLIN Sánchez Guillermo: ob. cit. p. p. 225-226.
- 3).- GARCIA Ramirez Sergio: ob. cit. p. 186.
- 4).- OSORIO y Nieto Cesar Augusto: La Averiguación Previa, Editorial Porrúa, S. A., México 1985 p. 23.
- 5).- ARILLA Bas Fernando: El Procedimiento Penal en México, Editorial Kratos, S.A. México 1981, p. 20.
- 6).- GONZALEZ Blanco Alberto: El Procedimiento Penal Mexicano, Editorial Porrúa, S.A., México 1975, p. p. 45-46.
- 7).- CASTRO V. Juventino: ob. cit. p. p. 66-67.
- 8).- DIAZ de León Marco Antonio: ob. cit. p. 210.
- 9).- Idem. p. p. 223-224.
- 10).- Idem. p. p. 221-223.



## CAPITULO CUARTO

### FACULTAD DEL MINISTERIO PUBLICO PARA EJERCITAR LA ACCION PENAL Y DESISTIRSE DE ELLA

#### 4.1.- FACULTAD CONSTITUCIONAL.

El Ministerio Público está facultado constitucionalmente para ejercitar la Acción Penal, pero no para desistirse de ella; al respecto la Constitución en su Artículo 21 señala: "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".

Este precepto fué creado por el constituyente de 1917 con la firme intención de que fuera el Ministerio Público el encargado exclusivamente de ejercitar la Acción Penal ante los tribunales, pues en la exposición de motivos de la Constitución entre otras cosas se señalaba que "Los jueces de ese entonces al igual que los de la época colonial eran los encargados de averiguar los delitos y de buscar las pruebas, para lo cual emprendían verdaderos asaltos contra los inculpados para obligarlos a confesar, desnaturalizandose con ellos sin duda alguna las funciones de la judicatura; que con la institución del Ministerio Público a la vez que evitaría ese problema procesal tan vicioso, restituiría a los jueces toda la dignidad y

respetabilidad de la magistratura, quedando exclusivamente a cargo del Ministerio Público: La persecución de los delitos, la busca de los elementos de convicción que ya no se haría por medio de procedimientos atentatorios y reprobados, y la aprehensión de los delincuentes".

Como puede observarse, en nuestra Ley Suprema no existe ninguna facultad para que el Ministerio Público pueda desistirse de la Acción Penal ejercitada.

En nuestra Constitución Política del Estado de Guanajuato, se señala igualmente la facultad que el Ministerio Público tiene para el ejercicio de la acción penal, ya que en su artículo 80. señala: "La imposición de las penas corresponde exclusivamente a la autoridad Judicial competente en orden a su jurisdicción. La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial, la cual está bajo la autoridad y mando de aquél".

En nuestra Constitución local nada se menciona sobre el desistimiento que de la Acción Penal pudiera hacer en un momento dado el Ministerio Público.

#### 4.2.- FACULTAD LEGAL.

En el Artículo 40. fracción II del Código de Procedimientos Penales Vigente en nuestro Estado de Guanajuato, queda expresamente señalada, la facultad que tiene el Ministerio

Público para ejercitar la Acción Penal dentro del periodo de la averiguación previa.

Cabe señalar, que en nuestro Código Adjetivo Penal se faculta al Ministerio Público para desistirse de la Acción Penal, lo cual únicamente puede hacer dentro de los supuestos expresados por los artículos 129 y 128 que a la letra dicen:

Artículo 129.- El Ministerio Público solamente puede desistirse de la Acción Penal:

I.- Cuando apareciere plenamente comprobado en autos que se está en algunos de los casos mencionados en el Artículo anterior (Art. 128) y

II.- Cuando durante el procedimiento Judicial aparezca plenamente comprobado en autos que el inculpado no ha tenido participación en el delito que se persigue o que existe en su favor alguna circunstancia eximente de responsabilidad, pero solamente por lo que se refiere a quienes se encuentren en estas circunstancias.

Artículo 128.- El Ministerio Público no ejercerá la Acción Penal:

I.- Cuando los hechos de que conozca, no sean constitutivos de delito.

II.- Cuando, aún pudiendo serlo resulta imposible la prueba

de la existencia de los hechos, y

ESTA TESIS NO DEBE  
SALIR DE LA BIBLIOTECA

III.- Cuando esté extinguida legalmente.

La Ley Orgánica del Ministerio Público de nuestro Estado de Guanajuato, señala en su Artículo 2o.: El Ministerio Público tendrá las siguientes atribuciones: Fracción II. Prácticar las diligencias necesarias dentro de la Averiguación Previa, a efecto de reunir los elementos necesarios para la comprobación del cuerpo del delito, y la presunta responsabilidad de los inculcados. Fracción V.- Ejercitar la acción Penal ante los Tribunales competentes por los delitos del orden común. Queda con esto regulado en dicho cuerpo normativo la facultad que tiene el Ministerio Público para ejercitar la acción penal.

Por otra parte dentro de la citada Ley Orgánica, se desprende la facultad que tiene el Ministerio Público para desistirse de la acción Penal, ya que en su artículo 25 se establece: "Para la resolución de los casos de excusa, reserva, incompetencia, acumulación de Averiguaciones, abstención en el ejercicio de la acción penal, revocación de ordenes de aprehensión, variación o desistimiento de la acción penal, conclusiones no acusatorias y no interposición de recursos, el Procurador, en base a los expedientes, la opinión fundada del Agente o Delegado del Ministerio Público y escuchando el parecer del Sub Procurador de la región competente acordará lo conducente. Asi mismo, el Procurador podrá delegar tales

atribuciones a los Sub Procuradores, sin perder por ello la posibilidad del ejercicio directo de las mismas".

Así pues, queda establecida la facultad legal que tiene el Ministerio Público para desistirse de la acción penal, pero únicamente en los casos ya señalados y con la autorización del Procurador General de Justicia que es el Jefe máximo de la Institución.

#### 4.3.- FACULTAD JURISPRUDENCIAL.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, en Jurisprudencia definida ha establecido que el ejercicio de la acción Penal corresponde al Ministerio Público, la cual a continuación se transcribe:

"ACCION PENAL. Corresponde su ejercicio al Ministerio Público y a la Policia Judicial, que debe estar bajo la autoridad y mando de aquél. Una de las más trascendentales innovaciones hechas por la Constitución de 1917, a la organización Judicial, es la de que los jueces dejen de pertenecer a la Policia Judicial, para que no tenga el carácter de Jueces y partes encargados, como estaban antes de la Vigencia de la Constitución, decidir sobre la responsabilidad y allegar de oficio elementos para fundar el cargo.

Tomo II, Pág. 83. Harlàn Eduardo y Coags.

Tomo II, Pág. 1024. Vázquez Juana.

Tomo II, Pág. 1550. Grimaldo Buanaventura.

Tomo IV, Pág. 147. Mantilla y de Haro Ramón.

Tomo IV, Pág, 471. López Leonardo.

JURISPRUDENCIA 5 ( Quinta Epoca ) p' 20, Sección Primera, Volúmen 1a. SALA. Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965 en la Compilación de fallos de 1917 a 1954 ( Apéndice al Tomo CXVIII), Se publicó con el mismo título, no.16, p. 41".

En esta jurisprudencia se señala que la acción penal corresponde también a la Policía Judicial, lo cual de ninguna manera es correcto, pero consideramos que esta facultad que se le atribuye a la citada corporación se debió más que nada a una confusión doctrinaria, siendo de Francia en donde se origina esta confusión, ya que el Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, el cual sirve de base para el mismo ordenamiento de nuestro Estado, fué tomado del Código de Procedimientos Penales Francés y en él se cometió error de hacer Policía Judicial al Ministerio Público, y éste no es Policía judicial, pasando este error a nuestra legislación.

Afortunadamente nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación ha corregido el rumbo de la jurisprudencia y subsanado el error en que se incurrió, la siguiente jurisprudencia menciona el el caso concreto aclarandolo:

"ACCION PENAL. Su ejercicio corresponde exclusivamente al

Ministerio Público, de manera que, cuando él no ejerza esa acción, no hay base para el procedimiento; y la sentencia que se dicte sin que tal acción se haya ejercitado por el Ministerio Público, importa una violación de la Garantías consagradas en el Artículo 21 Constitucional.

Tomo VII, Pág. 262. Revuelta Rafael.

Tomo VII, Pág. 1503. Téllez Ricardo.

Tomo XI, Pág. 187. Hernández Trinidad'

Tomo XI, Pág. 567. Ceja José A.

Tomo XI, Pág. 659. Carrillo Daniel y Coags.

JURISPRUDENCIA 5 ( Quinta Epoca ) no. 17 del Apèndice al Tomo CXVIII, Pág. 48".

Así mismo, nuestra Suprema Corte de Justicia ha establecido algunas tesis respecto de la Acción Penal, reiterando la facultad Constitucional del Ministerio Público para ejercitar ésta, transcribiéndose a continuación algunas de ellas:

"MINISTERIO PUBLICO. El ejercicio de la Acción Penal es exclusivo del Ministerio Público conforme a lo dispuesto por el Artículo 21 Constitucional, y si bien la imposición de las sanciones corresponde a la autoridad judicial, ésta no puede rebasar el ámbito de la acusación del Ministerio Público, pues el hacerlo viola las garantías individuales del acusado.

A. Directo 3341/1959. J. Carlos Chávez Zavala. Resuelto el 6

de Marzo de 1963, por unanimidad de votos. Ponente el Sr. Maestro Mercado Alarcón. Srio. Lic. Enrique Padilla Correa.

1a. SALA. Boletín 1963, pág. 130".

"ACCION PENAL. Aún cuando el delito que se persiga sea del orden privado, la Acción Penal correspondiente, sólo puede ejercerse por el Ministerio Público, ante los tribunales, teniendo solo la parte ofendida, el derecho de presentarse querrela ante el representante de aquella institución; pues el Artículo 21 Constitucional habla de los delitos en general y no hace distinción alguna sobre si son los del orden privado o del orden público.

Quinta Epoca: Tomo XIII, pág. 924. Curtis y Amarillas Mario. Tomo XVII, pág. 257. Bautizta Ma. Esther".

"ACCION PENAL. Según lo previene el Artículo 21 de la Constitución, al Ministerio Público corresponde exclusivamente la persecución de los delitos, de tal manera que sin pedimento suyo, no puede el Juez de la causa proceder de oficio, sin que baste para considerar, que se le ha dado intervención, el que se le hayan notificado los trámites dados en la causa.

Quinta Epoca: Tomo XIX, pág. 1032. Salazar Mariano y Coags".

"ACCION PENAL, EJERCICIO DE LA. La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público por mandato Constitucional y cuando ejercita la Acción Penal, como en el caso, y formula



conclusiones de no acusación y estas son confirmadas por el Procurador General de Justicia del Estado, oyendo el parecer de sus Agentes Adscritos, es violatorio de garantías constitucionales la sentencia condenatoria que pronuncia la autoridad responsable al conocer la Apelación interpuesta por el Coadyuvante del Ministerio Público del acto que decreta el sobreseimiento de la causa y la libertad de los enjuiciados por sustituirse la autoridad judicial en el ejercicio de la Acción Penal, lo que amerita conceder a los sentenciados, el Amparo que solicitan. Artículos 21 Constitucional, 311, 159, 316, y 317 del Código Procesal Penal Vigente en el Estado de México.

A. Directo No. 541/56. Quejoso: Tufic Achcar Kuri y David Suleiman Mujaes. Autoridad responsable: segunda sala del Tribunal Superior de Justicia del Estado de México. Fallado. 13 de Enero de 1958. Concedido por unanimidad de 4 votos. Ministro ponente: Lic. Carlos Franco Sodi. Srio.: Lic. Fernando Nárvaes Angulo.

Primera sala. Informe 1958, pág. 21".

Ahora bien, en relación con la facultad que tiene el Ministerio Público para desistirse de la Acción Penal, nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido lo siguiente:

MINISTERIO PUBLICO, SU PEDIMENTO ABSOLUTORIO NO VINCUJA AL

JUEZ. Una vez provocada la jurisdicción al ponerse en movimiento la Acción Penal por el órgano público encargado de su ejercicio, la institución del Ministerio Público sólo podrá desistirse en los casos expresamente previstos en la Ley, ya que su obligación es conducir el proceso hasta la sentencia que debe dictar la autoridad judicial; y si el Ministerio Público como institución de buena fe que debe ser, estimó que los agravios expresados por el acusado en la apelación eran fundados, al considerar que el Juez de Primera Instancia hizo inexacta apreciación de las pruebas del proceso, no por ello debe entenderse que el Tribunal estaba obligado a resolver el recurso absolviendo al inculcado, puesto que es facultad exclusiva de la autoridad judicial fallar con vista de las constancias procesales y, en consecuencia, dictar resolución de propia autoridad, ya que solo así se mantiene el orden jurídico establecido por el Artículo 21 Constitucional".

"ACCION PENAL, INEFICACIA DEL DESISTIMIENTO DE LA. Conforme a la Ley Orgánica del Ministerio Público del fuero común, en el Distrito Federal, los agentes del Ministerio Público, adscritos a los tribunales penales, solo pueden desistirse de la acción persecutoria o de los pedimentos que hubieran formulado cuando así lo resuelva el Procurador General, oyendo el parecer de los Agentes auxiliares; pero aún cuando el Agente del Ministerio Público haya sido autorizado para desistirse y por lo mismo, hubiera obrado en el ejercicio de facultades expresas, el Juez

del proceso no esta obligado a acceder a su petición, puesto que la pretensión punitiva tiende solo a exitar a la autoridad del órgano jurisdiccional competente pero sin ligarlo ni constreñirlo a las peticiones del representante social, porque estando obligado el Juez a aplicar exactamente la ley, dentro de sus facultades, para imponer penas, su función decisoria solo puede estar supeditada a las constancias del proceso y si en éste existen indicios bastantes para considerar comprobados los elementos constitutivos de un delito y la presunta responsabilidad del reo, el auto de formal prisión que dicta el Juez, no obstante el desistimiento del Ministerio Público, esta apegado a derecho.

Quinta Epoca: Tomo LXXII, pág. 6842. Rios Soto Manuel".

De las tesis anteriores, se desprende que el Ministerio Público en determinados casos y bajo ciertas condiciones si esta facultado para desistirse de la Acción Penal, pero que el Juez de la causa no obstante ello, no queda constreñido a su pedimento.

Esto en realidad no es lo cierto, pues se ha establecido en jurisprudencia firme y en innumerables tesis que el Juez no puede rebasar el pedimento del Ministerio Público y éste al desistirse de la Acción Penal no hace acusación alguna por lo cual el Juez no debe rebasar su pedimento, a más de que el desistimiento tiene los efectos de una sentencia absolutoria y en lo general no estamos completamente de acuerdo con que se siga éste criterio,

pues es por disposición del Artículo 21 Constitucional el que sea la autoridad judicial propia y exclusivamente quien pueda imponer las penas, sin darle para ello ingerencia al Ministerio Público.

#### 4.4.- CONCLUSIONES DEL MINISTERIO PUBLICO.

Una vez que ha terminado el periodo instructorio, el Ministerio Público formula sus conclusiones, las cuales regularmente poseen contenido acusatorio. Sin embargo también pueden ser no acusatorias, debido a la calidad que la institución tiene como parte de buena fe.

Piña y Palacios aporta una definición de las conclusiones que ha sido frecuentemente aceptada por la doctrina Mexicana: "El acto mediante el cual las partes analizan los elementos recabados en la instrucción, y con apoyo en ellos, fijan sus respectivas situaciones con respecto al debate que habrá de plantearse".

(1)

En cuanto al momento procedimental, las conclusiones se formulan una vez cerrada la instrucción y para tal fin, nuestro Código de Procedimientos Penales Vigente en nuestro Estado, en su Artículo 279 señala: "Cerrada la instrucción se mandará poner la causa a la vista del Ministerio Público por cinco días, para que formule conclusiones por escrito. Si el expediente excediere de doscientas fojas, por cada cincuenta de exceso o fracción se aumentará un día al término señalado.

Ahora bien, en relación con el término que señala el

Artículo 279, puede suceder que las conclusiones del Ministerio Público, no sean presentadas oportunamente y como nuestro Código Adjetivo no prevé el caso, en la práctica solo cabe esperar hasta que se satisfaga este requisito, pues sin la presentación de las conclusiones no podrá continuarse con el proceso.

Tocante a la defensa no existe problema ya que el Artículo 285 señala: "Si al concluirse el término concedido al acusado y a su defensor, éstos no hubieren presentado conclusiones, se tendrán por formuladas las de inculpabilidad".

En cuanto al contenido, el Ministerio Público al formular sus conclusiones, hará una exposición breve de los hechos y de las circunstancias peculiares del procesado, propondrá las cuestiones de derecho que se presenten, y citará las leyes, ejecutorias y doctrinas aplicables. Dichas conclusiones deberán precisar si hay o no lugar a acusación (Artículo 280).

Las conclusiones acusatorias deberán contener los hechos punibles que atribuya al acusado, solicitar la aplicación de las sanciones correspondientes, incluyendo la reparación del daño, cuando proceda y citar las leyes aplicables al caso, así como los elementos constitutivos del delito y las circunstancias que deban tomarse en cuenta para imponer la sanción (Artículo 281).

"Artículo 282.- Si las conclusiones fueren de no acusación; si en las formuladas no se comprendiere algún delito que resulte

probable de la instrucción; si fueren contrarias a las constancias procesales, o si en ellas no se cumpliera con lo dispuesto por el Artículo 281, el tribunal las enviará con el proceso, al Procurador General de Justicia, señalando cual es la omisión o contradicción, si éstas fueren el motivo del envío".

El maestro Colín Sanchez señala: Que existe contradicción entre las conclusiones y las constancias procesales, cuando el Ministerio Público omite hechos o pruebas que obran en el expediente, los falcea, o solicita cuestiones notoriamente antagónicas con aquéllos; aunque sin perjuicio del criterio jurídico sustentado por el representante social en cuanto a la apreciación de los hechos y las probanzas.

(2)

Una vez que el Procurador recibe el expediente y las conclusiones, comienzan a correr el término de quince días fijado por el Artículo 283 del Código Adjetivo Penal Vigente en el Estado, dentro del cual oyendo al parecer de sus Agentes auxiliares, resolverá si las confirma, las modifica o las revoca.

De esto se desprende, el carácter provisional de las conclusiones, ya que están sujetas a modificaciones y en tanto no exista una resolución del Juez que las declare como definitivas, no dará lugar al auto que ordena se den a conocer al acusado y a su defensor, para que en un término de cinco días y de acuerdo a sus intereses formulen las propias.

C I T A S

1).- GARCIA Ramirez Sergio, Ob. Cit. p. 456.

2).- COLIN Sánchez Guillermo, Ob. Cit. p. 435.

## CAPITULO QUINTO

### EL MINISTERIO PUBLICO Y LA IMPORTANCIA DE LA ETICA JURIDICA

#### 5.1 INTRODUCCION.

De acuerdo a lo expresado en los capitulos anteriores consideramos que quedan suficientemente establecidas las bases teóricas y legales sobre las que descansa la Institución del Ministerio Público, ya que como se podrá observar en los distintos puntos que conforman cada uno de los capitulos anteriores en lo conducente se especifica con la amplitud y la profundidad necesaria cuales son el origen y los antecedentes del Representante Social, así como debidamente explicadas las disposiciones y reglas que se refieren a su estructura, organización y funcionamiento.

También considero queda totalmente definida su función que orientó la finalidad de su creación, quedando perfectamente establecido la naturaleza de la misma, así como su importancia y el papel que juega dentro de la sociedad mexicana.

Sin embargo por ser un tema ampliamente discutido y abordado de acuerdo a la Optica del Derecho Penal, estimo innecesaria y de poca valia otra investigación con tales caracterizticas. Por tanto es nuestra intención ahora el estudio de la Institución del Ministerio Público a la luz de los conceptos dilucidados por



la Filosofía del Derecho, ya que pretendemos enjuiciar su función valorando por una parte los aspectos éticos que reclama el ejercicio profesional de esta trascendental función, y por otra evaluar su eficacia en cuanto a resultados que se generan con el desempeño de sus funciones, atendiendo a sus actividades encaminadas principalmente a la defensa y protección de los Derechos Humanos, considerados como derechos fundamentales e indispensables para la subsistencia de cualquier persona por el hecho de ser parte de la sociedad.

En tal virtud y como consecuencia de lo anterior se evaluará su participación en función a los fines y a los valores que motivaron la creación del Ministerio Público y que justifica su razón de ser y de existir.

Finalmente pretendemos dentro de este capítulo el señalar aquellos aspectos en los cuales consideramos que el Ministerio Público como autoridad y consecuentemente como persona humana se encuentra deficiente, proponiendo alternativas de solución acordes con la naturaleza de su formación profesional y desempeño de sus funciones.

## 5.2 IMPORTANCIA DE LA ETICA JURIDICA EN LA FORMACION DEL MINISTERIO PUBLICO

Dada la supremacía y el libre arbitrio que posee el Ministerio Público para determinar si tal o cual conducta es o no

constitutiva de delito, sin intervenci3n alguna de un juez, atribuci3n que encuentra sus fundamentos en el Articulo 21 de nuestra Ley Suprema, como ya qued3 claramente establecido en parrafos anteriores, de la cual derivan poderes coactivos para que dicho 3rgano se forge sus propias pruebas y las revista de f3 p3blica, es de trascendental importancia que el titular del Ministerio P3blico posea el m3s amplio conocimiento de la Etica Profesional para que con ello ejersa con honestidad y justicia la exelsa tarea de ir en defensa de los intereses de la sociedad.

La actividad del Ministerio P3blico es humanisima porque hace coinsidir los fines del orden juridico con la perfecci3n misma del hombre y la sociedad, dentro de un marco muy amplio de todos los valores de civilizaci3n y cultura.

Hay que tener presente que es un Abogado la persona sobre la que recae el desempe1o de tan loable tarea, por lo tanto debe el Titular del Ministerio P3blico reunir previamente al ejercicio de este encargo las virtudes propias de la Abogacia, que son el que est3 intrinsecamente vinculado a la moral, o sea, con la conciencia pr3ctica que exige el obrar bien y evitar el mal, pr3cticas las virtudes y erradicar los vicios, para con todo ello obtener la perfecci3n del hombre y por consiguiente de la sociedad, dentro de las lineas esenciales de su naturaleza.

La realidad 3tica es siempre una milicia, su drama general, parte de que la conciencia percibe lo 3ptimo y hasta lo apiande

pero a menudo hace lo peor.

A este drama no es ajena la Etica Profesional que debe poseer el Ministerio Público al ejercer sus funciones, pues sus virtudes y sus vicios son un testimonio del bien y del mal, de lo angélico y de lo demoniaco.

Algunos titulares acallando sus conciencias se convierten en defensores delincuentes del crimen, mendaces, rapaces, y viles, siendo la única manera de superar tales vicios el usar la fuerza moral; ya que solamente los hombres integros y de carácter fuerte pueden evitar esto, lo cual es hoy en día un latente peligro que trae consigo el ejercicio de tan admirable función.

La Conciencia Etica y recta debe alimentar y madurar la vida del Ministerio Público, a quien se le ordena no pasar por encima de su conciencia, ya que quien hace malas sus obras se degrada a si mismo aunque no quiera.

La moral no sólo orienta rectamente la conciencia sino que precinde del desenvolvimiento de las leyes en efecto estas se desprenden, por via de consecuencia o por via de determinación de los Principios Eticos, e incluso las leyes inmorales no sólo no son verdadero Derecho sino que más aún son corrupción misma del orden juridico.

Esta forma tan amplia de conceptuar al Ministerio Público lo define como un hombre honesto, como una encarnación concreta de

moral y de justicia. Tal honestidad encierra la opción general de rectitud en la vida, culminando en la práctica solidaria de todas las virtudes, capaz de procurarle genuina felicidad y servicio a la sociedad.

El Ministerio Público debe ser tan honesto como preparado en el desempeño de su función para llegar al éxito, ya que el hombre honesto tiene asegurada la victoria, porque se trata de un triunfo de la moralidad sobre la bellaquería, y de la fuerza del espíritu sobre las debilidades de la materia.

Hay abogados que en el desempeño de su función como Ministerio Público logran una victoria moral total, pero en cambio existen otros que lamentablemente no pueden aprovechar las facultades que la ley les otorga al ser representantes de la sociedad, pues todo lo manchan con su intención torcida, y es precisamente esto lo que divide a los triunfadores de los que fracasan moralmente, los primeros son honestos, es decir obran con perfecta buena fe, con plena rectitud de intención, con verdadera decencia.

Independientemente de la manera en como se ejerza esta facultad, lo que por esencia debe caracterizar al Ministerio Público, se resume en las siguientes palabras: "Es actividad humanísima, moral y honesta para lo cual se requiere encendida vocación".

Alcanzar pues la honestidad en el ejercicio de esta

importante función es para el abogado brega que dura toda la vida tarea de felicidad y meta que acicatea a realizar un perpetuo esfuerzo. La fidelidad y la honestidad exige verdadera vocación para la práctica de las virtudes propias que debe reunir el titular de la Institución a que nos hemos venido refiriendo.

El Ministerio Público es quien desempeña la actividad de defender y de representar a quien no se puede defender por si mismo, debe ser leal amigo de quien representa, debe caracterizarse por su seriedad y responsabilidad.

Así pues si el desempeño de toda actividad profesional exige vocación, el ejercicio de las facultades que trae consigo el ser Representante Social, es una vocación en si misma, es decir una llamado propicio que como toda interpelación a la vida del hombre sobre la tierra, viene antiguamente desde muy alto.

La vocación a la que nos referimos pues, se enciende por la práctica progresiva y solidaria de todas las virtudes humanas requeridas por la probidad genérica que integra la identidad definida de esta Institución.

Concluimos este punto señalando las cualidades propias que debe reunir el Abogado y por consiguiente el titular del Ministerio Público.

(1).

Debe poseer pensamiento abstracto, sagacidad y rapidez,

buena memoria visual y verbal, dominio del lenguaje, socialidad y adaptabilidad, capacidad persuasiva y conciliatoria, responsabilidad, probidad y discreción, sentido de orden y organización, imparcialidad de criterio, comprensión de fenómenos humanos. Tales son tan elevados que deben irse perfeccionando paulatinamente para que no se conviertan en inasequibles.

### 5.3 EL MINISTERIO PUBLICO Y EL BIEN COMUN.

El Bien Común es una especie de bien en general, es un criterio de la conducta que se refiere en primer término a la sociedad como entidad racional, como la unidad de un todo ordenado que responde a lo que se podría llamar la dimensión social de la naturaleza humana.

Al hablar de Bien Común estamos hablando de una noción compleja: Como Bien se identifica con el Bien de la naturaleza humana; como Común alude ante todo al acervo acumulado de los valores humanos por una sociedad determinada, también se refiere a que el hombre individualmente considerado no posee ese Bien antes de su integración en el organismo social y que no sólo aprovecha a todos sino que requiere el esfuerzo coordinado de todos los miembros que integran la comunidad.

La sociedad pues, se forma por la conjunción de nexos entre "Socios" que en su original acepción latina, significa -de SOCIUSII- "Amigos" mutuos, vinculados a un fin compartido; es

decir el bien común de todos.

Las personas son la sociedad, no sustancialmente sino por sus reciprocas relaciones, es un ente formado por vinculos colectivos y naturales, entre personas responsablemente libres.

Estos vinculos interpersonales ponen a los grupos sociales en trance perpetuo de edificación, siempre llamada a la mejoría de una perfección más cabal. Son principios activos de adelantamiento de las sociedades las luces vivas del Ministerio Público que como representante social está dedicado a mejorar la ley y a perfeccionar el derecho, transformandolo en un edificador integro de la sociedad.

Propio de la función del Ministerio Público es pues, construir a la sociedad a partir del ideal realizado de justicia.

Refiriendonos en primer lugar al orden sobrenatural, se considera que el Bien Común coincide con la causa primera y fin último de todo lo creado, ya que del soberano Bien proceden y a El tienden todas las criaturas.

En segundo lugar y enfocandonos al orden natural Shwalm, distingue dos planos, uno superior lo que el llama el Bien Común desinteresado que consiste en la conservación de la unidad social y de todo lo que a ella concurre por si misma, en tanto que realiza la perfección máxima de la especie humana; y otro plano inferior, que es El Bien Común Util, que en términos generales

consiste en la conservación y el perfeccionamiento de todos y cada uno de los individuos por medio de la sociedad.

(2).

Partiendo de los breves conceptos enunciados, y del supuesto de que el Ministerio Público es una persona honrada y por tanto, él sabrá ser siempre un Buen Amigo. Al respecto lo mejor de la Filosofía Griega enseñó: "La amistad es admirable, y algunos incluso opinan que es una misma cosa, ser un hombre honesto y un amigo fiel". "La amistad es una virtud o por lo menos va acompañada de virtud".

El Ministerio Público, atendiendo a estas máximas, debe ser un amigo fiel -íntimo- del Bien Común, también debe ser amigo de cuantas personas aspiran o contribuyan al mismo fin social o bien común.

No se trata de una amistad idealista, o desencarnada; es al contrario, amigo realmente de personas vivas, con quienes solidariamente, contribuye a lograr el Bien Común.

Desde este punto de vista, y dada la enorme contribución del Ministerio Público para conseguir el Bien Común, afirmamos que su función constituye un oficio público o una función pública, ya que posee miras a la realización del Derecho con el valioso caudal de todos sus fines entre los cuales se encuentra el más elevado y que es precisamente el Bien Común.

Por lo tanto el Ministerio Público al proteger intereses de



personas que se encuentran en tal o cual circunstancia, no sólo lleva consigo el beneficio directo individual, sino también el beneficio de todos, por esto el hecho de asumir la responsabilidad de ser representante social, implica una renuncia de lo privado cuando defiende con su misión la conservación del Bien Común. Así pues, no debe haber mejor Amigo de la Justicia que el Ministerio Público, ya que ésta en su punto máximo de perfección parece tener la naturaleza de la amistad.

Precisamente porque el Ministerio Público es un íntimo amigo de la administración de justicia, debe guardar buenas relaciones interpersonales durante el desarrollo de sus funciones, ya que hay deberes de lealtad para con todas las partes, para con los peritos, testigos y en general para con todos los auxiliares de la administración de Justicia.

Todo lo anterior significa que la amistad del Ministerio Público con el Bien Común, es íntima respecto de los valores del Derecho y que con las personas concretas que contribuyen a la realización de éstos, su amistad trueca en favor de la benevolencia.

Consideremos que así mismo como hay tres especies de bienes ( deleitables, útiles y honestos ) también hay tres tipos de amistad: placentera, utilitarista y de benevolencia, esta última es buena por sí sola, mientras que las dos primeras ( frutos de concupiscencia ) sólo serán buenas si se subordinan a la

honestidad, de lo contrario serán malas o pésimas y corromperán la convivencia social, esto es el Bien Común.

El Ministerio Público debe huir de toda falsa amistad de concupiscencia ya que entendiendo su función como una encendida amistad benevolente respecto del Bien Común y de quien lo edifica esforzadamente, el titular que fuere negativa excepción a esta regla, merecería que se le reprochase de la siguiente manera: no se honra al hombre ( y menos al representante social ) que no aporte ventaja a la comunidad. Esto atiende a que la persona humana con su eminente dignidad por su parte y el Bien Común de la sociedad por la otra, son inescindibles; e incluso la definición exacta de Bien Común, incluye una exigencia de perfección para la persona misma, en efecto lo que se refiere al Bien Común, se aprecia en función del hombre, no sólo del individuo, sino de la persona humana espiritual y libre.

Moralmente, ocurre lo mismo con el Bien Común y la amistad; ambos pueden obedecer a la concupiscencia, pero es mucho mejor que obedezcan a la honestidad.

La íntima amistad de benevolencia hace todo el bien posible y proporciona servicios concretos en favor del amigo, así también el Ministerio público debe manifestar la íntima vehemencia de su amistad con el Bien Común, no sólo con sus grandes motivos e ideales, ni con sus elevados principios morales, sino también con obras concretas y completas de beneficencia.

Consideramos pues, íntima amistad con el Bien Común, la que mueve la admirable labor del Ministerio Público, a buscar la transformación de la sociedad otorgando la primacía a los valores espirituales sobre los materiales. De aquí que el Bien Común no es sólo suficiencia económica para todos, es además civilizada convivencia; orden con libertades; educación; aspiración inapagable de un mundo más justo y más humano.

#### 5.4 EL MINISTERIO PÚBLICO Y LA JUSTICIA.

Es importante comenzar por describir someramente lo que la justicia es, y diremos que es un criterio ético que nos obliga a dár al prójimo lo que se debe conforme a las exigencias ontológicas de su naturaleza, en orden de su subsistencia y del perfeccionamiento individual y social. Es un criterio ético porque se trata de un principio <sup>(3)</sup> destinado a dirigir obligatoriamente la conducta humana, ya que no es un criterio convencional sino objetivo, pues se funda en los actos constitutivos de la dignidad personal, excluyendo racionalmente toda discriminación en el trato a nuestros semejantes sin razón objetiva suficiente.

Atendiendo a este concepto afirmamos que el titular del Ministerio Público debe ser un testigo de la verdad transformada de la Justicia. Por lo tanto, a defenderla con todo lo suyo, sin miedo a las consecuencias. Ya que así lo exige la esencia de su función; por ser el fin de su creación la salvaguarda de los

derechos sociales, según exigencia de la Justicia.

El Ministerio Público a de tener presente que es un servidor del Derecho y un impartidor directo de la Justicia; y que la esencia de su deber profesional es defender diligentemente y con estricto apego a las normas morales, los derechos de la sociedad.

El genuino representante social es un martir, por que con la esencia misma y con el desempeño de su función rinde perpetuo testimonio en favor de la justicia; además por que promueve la verdad, enaltece las libertades y es una encarnación de la humana dignidad.

Por otra parte en su acepción extensiva, la palabra martir se refiere a una persona que sufre intensamente; o padece grandes afanes, al respecto el Ministerio Público es un martir también, por que debe soportar sacrificios propios de su profesión, padecer intensos afanes en su cotidiana lucha por la Justicia, practicar virtudes humanas y profesionales que conllevan dolor y pasión, y estar dispuestos a primero morir antes que traicionar su vocación de siervo del Derecho para salvación de la Justicia.

Comenzando por lo material, quien es titular del Ministerio Público no puede rehuir ciertos sacrificios económicos que le impone la llamada a la responsable servicialidad en que su función consiste y mira a obtener valores superiores del espíritu, dotados de primacía sobre la materia, especialmente la virtud de

Justicia.

En segundo lugar, el esfuerzo humano de un trabajo asiduo, disciplinado, constante, en pro de la Justicia, no sólo desgasta energías como ocurre con el sirio que se consume así mismo en labor de iluminar, sino que también requiere de importantes reservas morales para no decaer ni claudicar.

Cada Jurista debe verse como un soldado en el ejército de los que luchan por la Justicia y si el Ministerio Público tiene la desgracia de caer en vicios propios o de ser abatido por las adversidades, debe saber levantarse inmediatamente para proseguir en el ejercicio de sus funciones, otra vez enhiesto y decidido. Es el mejor medio para combatir estos y otros peligros el mantenerse rectamente apegado al ideal de Justicia. Ya que es exigencia propia del desempeño de la función del Ministerio Público luchar por el Derecho; pero el día que concurra en conflicto el Derecho con la Justicia deberá lucharse por la Justicia.

La Jusfilosofía tradicional en confirmación de estos asertos, afirma que si bien el Derecho es objeto de la Justicia (Sentido extrínseco) también el Derecho tiene como fin sustancial a la Justicia (en sentido ético y teleológico), de modo que esta última virtud es consustancial al desempeño de la función del Ministerio Público y por lo tanto, ha de ser predilecta meta de todas sus luchas.

En tercer término, las virtudes todas que debe poseer quien asuma la enorme responsabilidad de ser Representante Social, implican el martirio del sacrificio, osea, "Hacer algo sagrado", ya que la toga que debe llevar puesta ha sido vista también como signo de sacrificio, ya que está impregnada por las bellezas del verbo y del sacrificio, ya que da fuerza a quien la viste dignamente, por difíciles que se presenten los tiempos.

La Justicia es un valor tan elevado y glorioso que bien vale derramar la sangre en su defensa y en su honor: En el desempeño de esta función, más que en cualquier otra el porvenir de los que luchan; de aquellos cuyo firme propósito llena el alma de quien tiene el valor de consagrar la atención, el esfuerzo, la palabra, el sudor y la sangre si fuera necesario.

De la Justicia, trasciende vitalmente también sus sentimiento connatural y sublime así como su calidad e virtud elevada: En verdad la Justicia no puede ser considerada desde el punto de vista psicológico, sino como un sentimiento primordial que no es susceptible de ninguna explicación por fenómenos más generales; desde el punto de vista filosófico, debe ser clasificado entre los valores absolutos, tales como el bien, la verdad y la belleza, ya que sin duda la justicia es la virtud social más plenamente trascendente.

Aritóteles dice que la Justicia es el hábito por el cual uno obra según la elección de lo justo. Justicia es el hábito según

el cual uno posee constante y perpetua voluntad de dar a cada cual su derecho.

El valor intrínseco y social de la Justicia, es el que legitima deontológicamente el desempeño de las funciones del Representante Social. Esta legitimación ética, no sería cabal si el Ministerio Público no se propusiera como una meta la de agilizar la administración de Justicia.

Ninguna persona debe dejar de considerar que esta virtud exelsa es el fin último del desempeño de sus funciones. Máxime que como ya se dijo es un Abogado el que ejerce las funciones inherentes a ser titular del Ministerio Público, este nunca debe de olvidar la fórmula culminante de su protesta Profesional: "En el ejercicio de esta profesión de tan alta responsabilidad, tened presente ante todo, que no debeis emplear nuestros conocimientos sino en servicio de las Causas Justas. ? Protestais solemnemente y bajo vuestra palabra de honor que al ejercer la Abogacia tomareis como norma suprema de vuestra conducta la Justicia y la moral ?. La enfática respuesta afirmativa la sigue dando la vida de cada Abogado y tambien, si preciso fuere su martirio total.

A la inmensa carga de valores positivos de que es portadora la Justicia, virtud inspiradora de sacrificios, heroísmos y martirios; equilibradora de actos y de vida, promotora y dispensadora del bien común; esencial fin supremo.

Muchos muros se derrumban, muchas fronteras se abren y la

sed de una nueva Justicia brota en el mundo: hay esperanzas de libertad, de responsabilidad, de solidaridad, de espiritualidad.

#### 5.5 EL MINISTERIO PUBLICO Y LA SEGURIDAD JURIDICA.

Por considerarse que la Seguridad jurídica es un criterio que se relaciona más que con el aspecto racional y ético del Derecho, con su aspecto técnico, positivo y sociológico, abordamos este tema atendiendo a que el Ministerio Público es una Institución eminentemente social.

Genéricamente la Seguridad es una Garantía dada al individuo de que su persona, sus bienes y sus derechos no serán objeto de ataques violentos o que, si estos llegan a producirse le serán asegurados por la sociedad, en otros términos, está en seguridad que tiene la garantía de que su situación no será modificada sino por procedimientos societarios que por consecuencia son regulares conforme a la Lex. Como se aprecia, la seguridad se identifica con la existencia de un ordenamiento jurídico eficaz y ligada a un hecho de organización social.

(4).

Por Seguridad Jurídica pues, debe entenderse como el conocimiento que tienen las personas respecto de aquello que pueden hacer, exigir, o que están obligadas a evitar o no impedir; esto es, el conocimiento que tienen de las libertades, derechos y obligaciones que les garantiza o impone el Derecho Positivo.



Cuentan también las rocas con porosa consistencia, como si quisiera su dureza dejar algo de espacio para albergar otras realidades exógenas; así también, la peña sólida del Derecho se abre a la vida adaptándose a sus exigencias y a sus cambios, sin dejar de ser firmísima, como lo es.

Tal debe ser la solidez de la roca en la recta función del Ministerio Público que resulta base personal de dignidad moral, en la práctica existencial de la profesión y pide muchas veces pasar por encima de los males, burlas e injectivas que la aquejan, para refugiarse en la fuerza de la prudencia, esa fuente innagotable de otras virtudes y eje de la valentía de los Juristas.

La sólida firmeza que debe investir al Ministerio Público, subjetiva y concreta, así como la fuerte roca que la función desempeñada, objetiva y abstracta, confluyen en la Seguridad Jurídica como en uno de sus fines, postulado de consuno por el Derecho y Orden Social.

Atendiendo al concepto genérico que se plasmó en renglones anteriores es la misma idea, desde su origen del más puro constitucionalismo, lo consagrado en los Artículos 14 y 16 de Nuestra Carta Magna nacida en Queretaro en 1917, ampliamente concebidos en donde quedó plasmado el supremo Derecho Público Subjetivo de Seguridad para las personas, dentro e cuya amplitud caben implícitamente los contenidos de todos los Derechos Humanos

Fundamentales. A partir de la firme seguridad, que es un fin del Derecho a la par que un sostén genérico de las prerrogativas básicas del hombre, es debido y necesario aplicar el principio de legalidad en efecto para obrar con prudente seguridad, el Ministerio Público debe ser un hermeneuta apto de la Ley. Seguridad Jurídica y firmeza en la interpretación y aplicación de la Ley deben ir hermanadas en el desempeño de la función del Ministerio Público.

Por lo anterior muchos problemas conexos con la certidumbre Jurídica, es la claridad del texto no sólo contractual sino también legal: ¿ Cuantos libros y fallos no hacen más que tratar de dilucidar lo que ha querido decir la Ley ? necesitamos, pues, luchar contra todos los factores que producen una verdadera perturbación a la Seguridad Jurídica.

La Seguridad Jurídica encarna en diversas Instituciones legalmente organizadas através de normas ordinarias reglamentarias e individualizadas; la entera roqueña de la Seguridad Jurídica abraza en un sólo conjunto todas esas Instituciones Privadas y Públicas.

La más importante entre estas Instituciones es el Ministerio Público; por que por estar sujeto a la Etica Profesional de la Abogacia " Es institución de buena fe, lo que obliga al análisis objetivo e imparcial de los asuntos". La viciada intención de animadversión o el abuso del poder , son ahí tan reprochables

como la leninidad o la negligencia.

Partiendo de estos criterios los medios para investigar delitos deben ser lícitos y respetuosos de los Derechos Fundamentales de los investigados. La tortura, los tratos crueles e inhumanos deber erradicarse.

Es denominador a todo tipo de seguridades legales el factor de racional previsión que la huamana prudencia, avanzada por el Derecho, convierte en poderoso motor de vida transmitida dentro del avance histórico para lograr un progreso humano rectamente entendido.

Es por lo tanto indispensable reconocer en la seguridad el signo inequívoco de la civilización. Es ella la que nos permite formar proyectos para el provenir, trabajar y hacer economía, es ella la que hace que nuestras vidas no se disuelvan en una multitud de momentos particulares, sino que esté asegurada de una continuidad.

Es la Seguridad la que une nuestras vidas presentes y futuras por un lazo de prudencia y previsión, y perpetúa nuestra existencia en las generaciones que nos siguen. Sin Seguridad Jurídica y menos aún sin una Institución cuya función sea su ejercicio no existirían ni confianza en los demás, ni cohesión social; ni permanencia en la vida humana; ni civilización; ni cultura. En suma serían imposibles sociedad, conomia, orden

juridico y autoridad politica.

Sin la roca de la Seguridad Juridica todo el orden cumunitario seria un caos, causada por la destruccion colectiva.

El imperio de la Ley; la necesidad de la prevision, la confianza y todos los demàs ingredientes que contribuyen a conformar la seguridad juridica, desde su solio de roca firme y abstracta, se precipitan sobre la persona concreta de cada titular del Ministerio Pùblico y sobre cada caso singular en que èl actua profesionalmente: Sino estuviera preparado, ese peso la aplastaria; pero la misma funciòn que como Representante Social realiza lo connaturaliza con la grandeza de la Seguridad Juridica para transportarla modestamente hasta la pequeña estatua de su propio ejercicio, y hasta la humildad de cada caso concreto que atiende, hasta del que mäs pequeño se suponga, pues ningùn detalle es indigno de la virtud de prudente Seguridad.

#### 5.6 EL MINISTERIO PUBLICO Y LOS DERECHOS HUMANOS.

Partiendo del supuesto de que los Derechos Humanos, son un conjunto de normas juridicas que imponen deberes al Estado y conceden facultades a las personas, provistas de sanciones para asegurar su efectividad, por consiguiente protegen la vida, la libertad, la igualdad, la seguridad, la integridad y la dignidad humana, valores contenidos principalmente en nuestra Constituciòn politica del articulo 1o. al 29, encontramos que entre dichos

preceptos se incluyen los artículos 14, 16 y 21 de donde deviene la facultad del Ministerio Público, de ir en defensa de los intereses de la sociedad.

(5).

Es de trascendental importancia vincular al Ministerio público, con los Derechos Humanos, en virtud de que ambos tienen como supremo destino el bienestar del hombre.

La dignidad humana surge de la persona, y de la persona, nacen sus derechos más elevados que, bien usados, a su vez contribuyen a la dignidad humana, creciente y análoga. Es una alianza indestructible: la personificación eleva los Derechos Básicos; y éstos, revitalizan y subliman a las personas. Por lo tanto el buen Abogado que acepta cargar sobre sus hombros la difícil y exelsa tarea de ser Representante Social no puede dejar de ser un aliado de los Derechos Humanos que conducen a las personas a las más altas cumbres de su eminente dignidad; al romper tan prestigiosa alianza, dejarla pura y simplemente de ser un Representante de la Sociedad.

El Ministerio Público coadyuva como Aliado fiel de los Derechos Humanos para engrandecer con la promoción y defensa del valor de los Derechos de toda persona y dignamente contribuye a construir una sociedad y un mundo más humano y justo, dándole digna vida a todo lo social con su alma, que es el Derecho, alianza que deberá durar mientras haya genuinos Representantes

de la Sociedad y mientras existan hombres que realicen la dignidad incomparable de ser personas.

C I T A S

- 1.- ESTRADA Zamano Josè Antonio, Identidad del Abogado. Editorial Jus Mèxico, Morelia, Mich. 1990. p. 19.
- 2.- PRECIADO Hernández Rafael, Lecciones de Filosofia del Derecho. Dècima Edición, Editorial jus. Mèxico 1979, p. 209.
- 3.- MARQUEZ Piñero Rafael, Filosofia del Derecho. Editorial Trillas. p. 24.
- 4.- PRECIADO Hernández Rafael, Ob. Cit. p. 233.
- 5.- AGUILAR Cuevas Magdalena, Manual de Capacitación de Derechos Humanos. Colección Manuales, 1971. p. 27.

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

PRIMERA: El Ministerio Público es una Institución cuya función estriba primordialmente en edificar la Sociedad, bajo los contextos de Honestidad y Justicia.

SEGUNDA: En el desempeño de su actividad el Ministerio Público dada su humanísima naturaleza debe hacer coincidir los fines del Orden Jurídico con la protección del hombre y la sociedad dentro de un marco de civilización y cultura.

TERCERA: Establecer la identidad del Ministerio Público es tanto como superar confusiones o ambigüedades que nublan su descripción y la neta verdad de su ser, que en esencia corresponde al Intimo Amigo del Bien Común que lleva sobre sus espaldas el peso de la exelsa tarea de impartir Justicia.

CUARTA: Con el desarrollo de la presente tesis, podemos concluir también, que el Ministerio Público fué creado por una imperiosa necesidad social que exigía ser defendida contra el delito, para vivir con libertad y Justicia.

QUINTA: El problema del crecimiento de Ministerio Público, su omnipotencia en el proceso penal; la falta de un suficiente control externo de sus actos autoritarios, la condición precaria del ofendido, reclaman la presencia de Abogados Integros para el desempeño de tal función.



SEXTA: Es innegable el hecho de que quien decida cargar con la responsabilidad de ser Ministerio Público y mayormente quien ya ejerce tales atribuciones, debe concientizarse plenamente de los ataques constantes que tratadistas del Derecho arrojan sobre el Ministerio Público mismas que pocas veces carecen de fundamento, por tal razón están obligados a enaltecer la Institución que representan, obrando siempre con honestidad y rectitud, ya que dichas críticas no van encaminadas a la Institución en sí, sino que son consecuencia del mal intencionado uso que tales facultades se ha hecho.

SEPTIMA: El Titular del Ministerio Público pues, "deberá ser" hombre llamado a ser así: Un aliado de la dignidad humana, un oráculo de la verdad práctica, un perito en los alcances de la Ley, una roca segura de prudencia, un elocuente siervo del Derecho, un promotor de las libertades, un sabio de la equidad, un mártir de la Justicia, un íntimo amigo del Bien Común, un confraternal procurador de la Paz, un enamorado de su vocación.

OCTAVA: Como consecuencia de todo lo anterior, resulta innegable la importancia de la Ética Jurídica en la formación profesional del Ministerio Público y consecuentemente la Universidad juega un papel importante en la misma, pues no basta con la tarea informativa, sino que más bien debe darse preferencia a la labor formativa de los futuros profesionistas del Derecho.

NOVENO: Está comprobada, por que los hechos así lo demuestran en la realidad, que actualmente los profesionistas egresan con excelentes conocimientos jurídicos pero con nulos principios Éticos y morales que a fin de cuentas son la esencia de la Abogacía.

DECIMO: Por las razones anteriores sugerimos que las universidades deben transformarse a sus estructuras programáticas y curriculares, dando cabida a materias de contenido Filosófico y Ético y además su tarea debe ser congruente con la tendencia de fundamentar el Derecho actualmente en todos los países del mundo relacionada con los Derechos humanos, por tanto deberá contemplar a ésta como una materia obligatoria.

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

- 1.- DIAZ de León Marco Antonio, Teoría de la Acción Penal. Editorial Textos Universitarios, S. A., México, D.F., 1974.
- 2.- GARCIA Ramirez Sergio, Derecho Procesal Penal, Editorial Porrúa S. A., México 1983.
- 3.- CASTRO V. Juventino, El Ministerio Público en México, Editorial Porrúa S. A., México 1985.
- 4.- COLIN Sánchez Guillermo, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, Editorial Porrúa S. A., México 1970.
- 5.- ACERO Julio, El Procedimiento Penal, Editorial Cajica, S.A., México 1985.
- 6.- DIARIO de debates del Constituyente de 1917. Tomo I.
- 7.- ESCRICHE Joaquín, Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia, Editorial Porrúa S. A., México 1979.
- 8.- OSORIO y Nieto Cesar Augusto, La Averiguación Previa. Editorial Porrúa S. A., México 1985.
- 9.- ARILLA Bas Fernando, El Procedimiento Penal en México. Editorial Kratos S. A., México, D. F., 1981.
- 10.- GONZALEZ Blanco Alberto, El Procedimiento Penal Mexicano.

Editorial Porrúa, México, D. F., 1975.

11.- ESTRADA Samano José Antonio, Identidad del Abogado,  
Editorial Jus México, Morelia Mich. 1990.

12.- PRECIADO Hernández Rafael, Lecciones de Filosofía del  
Derecho, Décima Edición, Editorial Jus México, 1979.

13.- MARQUEZ Piñero Rafael, Filosofía del Derecho, Editorial  
Trillas, México 1985.

14.- AGUILAR Cuevas Magdalena, Manual de Capacitación de Derechos  
Humanos, Colección Manuales 1991.