

33
2E5

320809



UNIVERSIDAD DEL VALLE DE MEXICO

PLANTEL TLALPAN

ESCUELA DE DERECHO

CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

LA NECESIDAD DE QUE EL AGENTE DEL
MINISTERIO PUBLICO DEL DISTRITO
FEDERAL SEA UN VERDADERO ESPECIALISTA
EN EL CONOCIMIENTO DE LOS TIPOS
PENALES PARA SU EXACTA TIPIFICACION

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

NORMA GUILLERMINA CORTE ANGELES

Asesor: Lic. Héctor Hernández Aguilar

México, D. F.

1993

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



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.

INDICE

PROLOGO

INTRODUCCION

CAPITULO I EL ORIGEN DEL MINISTERIO PUBLICO

I.1 GRECIA	2
I.2 ROMA	3
I.3 FRANCIA	4
I.4 EPOCA AZTECA	15
I.5 EPOCA COLONIAL	19

CAPITULO II EL MINISTERIO PUBLICO EN LA ACTUALIDAD

II.1 CONCEPTO Y NATURALEZA JURIDICA DEL MINISTERIO PUBLICO	29
II.2 CARACTERISTICAS DEL MINISTERIO PUBLICO	33
II.3 BASE CONSTITUCIONAL DEL MINISTERIO PUBLICO Y SU ORGANIZACION	37
II.4 MONOPOLIO DE LA ACCION PENAL	48

CAPITULO III IMPORTANCIA DEL MINISTERIO PUBLICO EN RELACION CON LA SOCIEDAD

III.1 EL MINISTERIO PUBLICO EN LA AVERIGUACION PREVIA	53
III.2 DETERMINACIONES DEL MINISTERIO PUBLICO EN LA AVERIGUACION PREVIA	61
III.3 EL MINISTERIO PUBLICO EN EL PROCESO	70

CAPITULO IV EL MINISTERIO PUBLICO COMO REPRESENTANTE SOCIAL

IV.1 EL ORDEN PUBLICO	75
IV.2 LA SOCIEDAD Y EL DELITO	80
IV.3 EL MINISTERIO PUBLICO COMO REPRESENTANTE SOCIAL	83
IV.4 NECESIDAD DE UN CONOCIMIENTO TECNICO DE LOS TIPOS PENALES POR PARTE DEL MINISTERIO PUBLICO	86

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFIA

PROLOGO

El presente trabajo tiene como finalidad el hacer un pequeño planteamiento de la necesidad existente de que los agentes del Ministerio Público, tanto investigadores como adscritos a juzgados, sean verdaderos especialistas en las materias en que han de intervenir; en este caso deberán ser peritos en el conocimiento de los tipos penales de los asuntos encomendados para lograr con ello una certeza jurídica en beneficio de la Sociedad que representan, ya que actualmente tanto por el crecimiento de la población como por sus avances tecnológicos y científicos han venido evolucionando de la misma forma los ilícitos cometidos por sus integrantes.

Para satisfacer la necesidad de la población en materia de justicia existen actualmente y con tendencias al crecimiento despachos jurídicos privados que aglutinan abogados verdaderamente especialistas tanto en materias como en delitos, siendo éstos muy prestigiados y con un gran poder económico contando además con la asesoría y cooperación de diversos peritos en ciencias y artes, y en el caso concreto lo relacionado con materia penal logrando así una magnífica defensa de quienes solicitan sus servicios profesionales. Cuando dichos clientes llegan a ser los inculcados éstos logran su libertad fácil y rápidamente tanto por la forma hábil y el gran conocimiento de sus abogados como por los errores cometidos por los agentes del Ministerio Público tanto en la integración de la averiguación

previa como por un deficiente manejo del proceso penal. No debiendo ser esto motivo de crítica hacia los despachos jurídicos, por el contrario, debe elogiarse su gran sentido de responsabilidad y preparación en beneficio de sus representados debiendo ser los agentes del Ministerio Público quienes pongan especial cuidado en su actuar.

Para contrarrestar esos hechos, debe exigirse de los agentes del Ministerio Público una constante preparación y un espíritu de servicio de acuerdo a sus atribuciones, esto es que cuenten con un vasto conocimiento de lo que debe ser su actividad y en especial de los tipos penales que se contienen en nuestro código punitivo ya que en múltiples ocasiones verdaderos delinquentes obtienen su libertad absoluta por los errores que comete el agente del Ministerio Público en la integración de la averiguación previa; estos errores comúnmente se deben al desconocimiento técnico de los delitos que pretende tipificar, siendo el origen de este desconocimiento la imposibilidad racional de que se conozcan a la perfección todos y cada uno de los tipos penales contenidos tanto en el código penal como en otras leyes.

Aunado a lo anterior el agente del Ministerio Público adscrito a juzgado lleva por su parte una ineficaz labor en los procesos en que actúa debido a la gran carga de trabajo y el hecho de que tampoco se especializa en cada uno de los tipos penales, teniendo como contraparte a los gigantescos despachos jurídicos quienes magnifican esos errores, dan como resultado que

el juzgador culmine los procesos con una sentencia favorable al delincuente desamparando así, en cuanto a sus derechos, al sujeto pasivo del delito, siendo esto de un gran costo tanto económico como de credibilidad social hacia sus autoridades.

No obstante, aun cuando los agentes del Ministerio Público cuentan con el respaldo institucional y con un cuerpo multidisciplinario en materia de pericia, por el mismo crecimiento desmedido y sin planeación de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y la falta de coordinación dentro de la misma los errores cometidos por el representante social, al carecer del conocimiento pleno y técnico de los delitos, no pueden ser subsanados eficazmente, ya que si bien es cierto existe cantidad de agentes del Ministerio Público, falta calidad en ellos ya que son pocos los que cuentan con una verdadera profesionalización.

Es imperiosa la necesidad, como ya se manifestó en líneas anteriores, de que el agente del Ministerio Público sea un verdadero profesional en cuanto al conocimiento que deba tener de cada uno de los delitos existentes para hacer frente así a la responsabilidad que deposita en él nuestra Carta Magna, ya que en la actualidad se puede observar que el Ministerio Público como representante social ha perdido campo de acción por la creación de diversas procuradurías como lo son Federal del Consumidor, Social, Agraria, etc., restringiéndose de esa forma a que la actividad del Ministerio Público se encamine cada vez más al conocimiento únicamente de persecución de conductas delictivas,

para tal finalidad y tomando en cuenta la indivisibilidad del Ministerio Público los agentes deberán estar integrados en grupos, unidades o como se les denomina hoy en día fiscalías que sean especialistas en tipos legales determinados que darán como resultado una igualdad de fuerzas en el proceso penal encaminadas a una justa impartición de justicia.

INTRODUCCION

El Ministerio Público es una institución de representación social que tiene su origen desde tiempos inmemoriales y que nació por la necesidad de un equilibrio entre los miembros de la sociedad, ya que es quien representa los intereses de la misma de manera objetiva.

En el presente trabajo de tesis hacemos una explicación tanto del origen como de su naturaleza jurídica.

En el primer capítulo tratamos el origen de esta Institución en lo que se refiere a sus antecedentes históricos, en Grecia, Roma, Francia, y el surgimiento de esa Institución en México así como su desarrollo en la Epoca Azteca como en la Colonial. También tratamos de destacar la importancia de dicha institución con relación a la sociedad que representa.

En el segundo capítulo desarrollamos el concepto y naturaleza jurídica del Ministerio Público señalando sus características, analizamos también la base constitucional que le da vida y su forma de organización en México. Abarcamos también su principal característica que es la detentación del monopolio de la acción penal ya que en nuestro concepto es uno de los principios de mayor importancia que la caracteriza en virtud de que los individuos tienen impedimento de acudir por sí solos ante los tribunales penales para solicitar el ejercicio de la acción

penal en contra de algún delincuente toda vez que ésta es facultad exclusiva del Ministerio Público, pues su finalidad es la representación de los individuos de la sociedad.

Por lo que se refiere al capítulo tercero, tratamos la importancia que tiene en relación con la sociedad, esto es, el papel que desarrolla esta figura en la etapa de averiguación previa, ya que una vez iniciada el agente del Ministerio Público le debe ir dando un desarrollo sistemático, lógico jurídico. Analizamos además las determinaciones con las que se culmina la etapa de averiguación previa así como su desenvolvimiento durante el proceso penal.

Nuestro capítulo cuarto abarca la necesidad de un orden público para mantener en equilibrio a la sociedad de la cual todos formamos parte, siendo figura indispensable para este equilibrio el Ministerio Público, así pues, tratamos de demostrar la importancia que desde sus orígenes como en su evolución ha tenido en la representación de los intereses de la colectividad y aún más hacemos referencia a la necesidad de que los agentes, integrantes de esta institución, tengan un mayor conocimiento del campo del derecho penal y en particular que sean verdaderos especialistas en el conocimiento de los tipos penales creados por el legislador en nuestro código punitivo, esto con la finalidad de que su desenvolvimiento sea siempre justo y conforme a derecho, cumpliendo de esa manera con su cometido y justificar así su creación. Para el desarrollo del presente trabajo utilizamos el método deductivo.

CAPITULO I

EL ORIGEN DEL MINISTERIO PUBLICO

I.1 GRECIA

El Ministerio Público es una de las instituciones de las que más se ha discutido su nacimiento y su aparición en el campo del derecho, debido básicamente a su naturaleza singular, así como a la multiplicidad de facetas de su actuar.

Existen diversas opiniones respecto del origen del Ministerio Público: algunos autores sostienen que el antecedente más remoto del Ministerio Público se encuentra en la antigua Grecia, tiempo en el que los ciudadanos tenían la facultad de "llevar la voz de la Acusación" ante el tribunal de los Heliastas, esto es, que el ofendido era quien ejercitaba la acción penal ante los tribunales, su procedimiento era rudimentario y poco eficiente ya que no se admitía la intervención de terceros en las funciones de acusación y defensa, prevaleciendo así el principio de acusación privada.

Posteriormente, según Guillermo Colín Sánchez, se encomendó el ejercicio de la Acción Penal a un ciudadano llamado "Arconte" que intervenía en asuntos en que los particulares, por alguna razón, no realizaban la actividad persecutoria siendo la actuación del "Arconte" únicamente supletoria, ya que la acción procesal seguía estando en manos de particulares.(1)

Así entonces fue pasando la acción de acusación privada

(1) Colín Sánchez Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, 6ª Edición, Editorial Porrúa, México, 1980, p. 87.

a popular, produciendo una reforma con características más científicas en su ejercicio, pues al poner en manos de un ciudadano independiente el ejercicio de la acción, éste iba eliminando las ideas de venganza y de pasión en el proceso, lo que no ocurría con los ciudadanos que "llevaban la voz de la Acusación".

1.2 ROMA

Ahora bien, por lo que respecta a Roma podemos decir que aun cuando todo ciudadano estaba facultado para promover la acusación, se dejó de lado dicha función para dejarla en manos de los hombres más insignes de Roma, como lo fueron Catón y Cicerón, ejerciendo la acusación popular o derecho de acusar, sin embargo, ha de advertirse que esta acción popular constituyó un régimen distinto del Ministerio Público ya que posteriormente se designaron Magistrados a quienes se les encomendó la tarea de perseguir a los criminales que atentaban contra el orden público, denominándoseles "Curiosi", "Stationari" o "Irenarcas", que posteriormente desempeñaron servicios públicos y en particular los prefectos del pretorio eran los encargados de reprimir los crímenes y perseguir a los culpables administrando la justicia en nombre del emperador.

Los "Nos gens" (gesten nostrae) llamados así por el Rey, antes de ser funcionarios con atribuciones de interés social, eran simples apoderados particulares del soberano para

sus negocios privados preferentemente fiscales, ya que el tesoro del monarca era aumentado por medio de multas, confiscaciones impuestas como penas por traición al Rey.

Para cumplir estas disposiciones tenían que pasar a las jurisdicciones penales, de ahí que los "Nons Gens" vigilaban y acusaban las afectaciones que sufría la corona y además estaban facultados para solicitar al juez el procedimiento de oficio.

Existen algunos estudios que nos señalan una actividad semejante a la del Ministerio Público, siendo ésta la de los funcionarios llamados "Judices Questions" ya que estaban facultados para comprobar los hechos delictuosos .

El procurador del César, de que habla el digesto en el libro I, título 19, se ha considerado como antecedente de la institución en comento debido a que dicho procurador en representación del César tenía facultades para intervenir en las causas fiscales y cuidar el orden de las colonias, adoptando diversas medidas como la expulsión de los alborotadores y la vigilancia sobre éstos para que no regresaran al lugar de donde fueran expulsados.

1.3 FRANCIA

La institución del Ministerio Público, a la que muchos autores tratan de encontrar antecedentes remotos, tiene su origen

en cuanto a su estructura esencial y función en el Derecho Francés y particularmente con los "Procureurs Du Roi", de la monarquía francesa del siglo XIV.(2)

El período de la acusación estatal tiene su origen en las transformaciones político sociales introducidas en Francia al término y triunfo de la revolución de 1793, y se funda en una nueva concepción jurídico-filosófica.

Las leyes expedidas por la asamblea constituyente son, sin lugar a dudas, el antecedente inmediato del Ministerio Público. En el período monárquico las jurisdicciones formaban parte integrante de los funcionarios al servicio del soberano, quien impartía la justicia por derecho divino y era por tanto exclusivamente al Rey a quien le correspondía el ejercicio de la acción penal.

La corona regulaba las acciones sociales, aplicaba las leyes y se encargaba de la persecución de los delincuentes tal y como en la época feudal, el monarca tenía el derecho de vida y de muerte sobre sus súbditos y nadie debía turbar la paz del rey, sin hacerse acreedor a graves castigos.(3)

Como hemos apuntado, el antecedente primero de la institución del Ministerio Público lo encontramos en la figura

(2) V. Castro Juventino. *El Ministerio Público en México*, 6ª Edición, Editorial Porrúa, S.A. México, 1985. p. 3.

(3) Franco Villa, José. *El Ministerio Público Federal*, Primera Edición, Editorial Porrúa, S. A. México, D. F., 1985. p. 15.

del Procureurs du Roi (Procuradores del Rey), producto del sistema monárquico, que tenía como función primordial la defensa de los intereses del príncipe; en este sentido hubo dos funcionarios reales, el primero llamado Procurador del Rey, que se encargaba de los actos del procedimiento; y el segundo llamado Abogado del Rey, que atendía los asuntos en los que se interesaba el monarca o las personas que se encontraban bajo su protección y constituían la nobleza.

Por consecuencia, tanto al Procurador del Rey como su abogado general actuaban sujetos a la voluntad del soberano, y no podía ser de otra manera aunque existía ya un ordenamiento legal que encuadraba la actuación de estos funcionarios y éste se pone de manifiesto con las ordenanzas de 1522, 1523 y 1586.

Debemos recordar que en esta época no existía la teoría de la división de Poderes, y por tanto el monarca Luis XIV hacía recaer en su persona todas las funciones del Estado, basta recordar su famosa frase "El Estado soy yo".

Por lo antes expuesto podemos afirmar que durante la monarquía la institución del Ministerio Público no asume la calidad de representante del Poder Ejecutivo ante el Poder Judicial, debido a la concentración monárquica del Poder.

Con la Revolución Francesa se transforman las instituciones tradicionalmente monárquicas, y las funciones reservadas al Procurador así como al Abogado del Rey son

encargadas a las llamadas "Commissaires du Roi" (Comisarios del Rey), encargados de promover la acción penal y ejercitar las penas; y a las llamadas "Acussaterus Publics" quienes debían sostener la acusación en el juicio o debate. Sin embargo la tradición pesa aún en el ánimo del pueblo y en la ley del 22 Brumerio, año VIII se restablece la figura del Procurador General que conserva durante la vigencia de las leyes napoleónicas de 1808 y 1810, y por la Ley del 20 de abril de 1810, el Ministerio Público queda definitivamente organizado como una institución jerárquicamente dependiente del poder ejecutivo. (4)

En principio las funciones que se le asignan al Ministerio Público en el Derecho Francés son las de requerimientos y de acción. Carece de las funciones instructoras reservadas a las jurisdicciones, pero lo anterior no significa que se le conozca cierto margen de libertad únicamente, ya que sí se permite su actuación ante la jurisdicción siempre que llene ciertos requisitos de formalidad.

En un inicio el Ministerio Público francés se encontraba dividido en dos secciones, la primera creada para los negocios de carácter civil y la segunda para los asuntos de orden penal que correspondían, según las disposiciones de la Asamblea Constituyente, al comisario del gobierno al acusador público. En el nuevo régimen normativo, estas dos secciones se fusionaron y se estableció que ninguna jurisdicción estaría completa sin la concurrencia del Ministerio Público.

(4) V. Castro, Juventino. Op. Cit. p. 5.

En el nuevo sistema se determinó que el Ministerio Público había nacido en la época de la monarquía y se toma a la institución como punto de partida de la actual. La célebre ordenanza de Luis XIV de 1670 es la que da origen y destino a la nueva institución.

Es necesario dejar claro que aunque la ordenanza de Luis XIV es la que da origen a la institución del Ministerio Público como tal, contribuyen al desarrollo de la misma a la par con otras instituciones, la fuerza que le infieren leyes posteriores, tales como las implantadas durante la dominación napoleónica de 1808 y 1810.

En la primera república, en medio del torbellino de pasiones la institución permanece inmovible, y lo mismo sucede en el primer imperio, obteniendo su máximo esplendor durante el segundo transcurso de la República al reconocerse su independencia con relación al Poder Ejecutivo.(5)

En la actualidad, el Ministerio Público francés tiene a su cargo el ejercicio de la acción penal: perseguir a nombre del Estado, ante la jurisdicción penal, a los responsables de un delito; intervenir en el período de ejecución de sentencia y representar a los incapacitados, a los hijos naturales y a los ausentes.

En los crímenes interviene de manera preferente, sobre

(5) Franco Villa, José, Op. Cit. p. 14.

todo cuando estima que se afectan los intereses públicos o de la colectividad; en los delitos y en las contravenciones sólo actúan de manera subsidiaria. (6)

Se distinguen con toda claridad las funciones encomendadas por el Estado y la sociedad al Ministerio Público y a la policía judicial. Conforme a lo que establece el Artículo 82 del Código de Instrucción Criminal, la policía judicial investiga los crímenes, los delitos y las contravenciones, reúne las pruebas y las entrega a las autoridades de los tribunales encargados de castigarlos. Según el Artículo 16 del Código del 3 Brumario, se expresa que la policía judicial se ha instituido para mantener el orden público, la libertad, la propiedad y la seguridad individual.

En un principio la actividad de la policía judicial se encomendaba a los jueces de paz y a los oficiales de la gendarmería; pero después, y en el Artículo 21 del Código del 3 Brumario, año IV, se extendió esta función a los "Guardias Campestres" y a los "Guardias Forestales", a los "Alcaldes" y a sus auxiliares con jurisdicción en sus pueblos. Asimismo esta función se hizo extensiva a los "Comisarios de Policía" y a los "Procuradores del Rey"; a los "Jueces de paz" y a los de instrucción, colocados en último término porque en la investigación de los delitos el supremo funcionario jerárquico lo es el "Juez de Instrucción". Por lo que se refiere a los comisarios de policía o en su defecto los alcaldes y sus

(6) *Ibides*, p. 15.

auxiliares, intervienen en la investigación de las contravenciones, a menos que la ley reservara esta función a los guardias forestales.

Los prefectos de los departamentos o el prefecto de la policía de París, están facultados por sí mismos o con el auxilio de los oficiales de la policía judicial, a proceder de manera inmediata a la investigación de los delitos, crímenes o contravenciones, y a poner a los responsables sin demora a disposición de los tribunales encargados de castigarlos, previo juicio; en caso de los delitos flagrantes, desahogan las diligencias más urgentes y se encargan de buscar y recopilar las pruebas necesarias para demostrar la existencia en la comisión de los delitos; los Comisarios de Policía, los alcaldes y sus auxiliares sólo intervienen en las contravenciones de policía, mediante procesos verbales, que son cambiados después al oficial encargado de continuar con la investigación.

Los llamados "Procesos Verbales" constituyen el período preprocesal; sirven al Ministerio Público para instruirse sobre el ejercicio o no ejercicio de la acción penal, pero las diligencias practicadas por agentes inferiores de la policía judicial, sin el control y vigilancia del Ministerio Público, son únicamente una información de los hechos, las encomendadas a los substitutos del Procurador o a sus auxiliares, constituyen prueba plena. (7)

(7) *Ibídem.* p. 16.

Los guardias campestres y forestales, que se encuentran comprendidos también entre los funcionarios de la policía judicial, se limitan a comprobar la existencia de las contravenciones y delitos que se refieren a la materia rural y forestal, pero están facultados para capturar a los responsables de delitos flagrantes y a consignarlos ante el alcalde o juez de paz de la jurisdicción.

Por cuanto hace a los substitutos del procurador o a sus auxiliares, si bien es cierto que forman parte de la policía judicial y gozan de libertad para investigar los crímenes y los delitos, a diferencia de los oficiales de la policía judicial quienes tienen la función de investigar y no de perseguir, lo hacen de oficio, reciben las denuncias y las querellas, transmiten las piezas de convicción al juez y rinden cuentas de sus actuaciones al Procurador General. Forman parte integrante de la cámara de acusación llamadas "Parquets", por lo que se debe hacer notar la diferencia que tiene el Ministerio Público y la policía judicial francesa con la institución del Ministerio Público en nuestro país, pues a partir de la promulgación de la Constitución General de la República promulgada el 5 de febrero de 1917 se despoja a los tribunales del carácter de policía judicial y por consiguiente es relevada la jurisdicción de la función de investigar los delitos, de reunir las pruebas y descubrir como consecuencia a los presuntos responsables.

En el desarrollo de las funciones de policía judicial, la vigilancia y el control de la averiguación previa queda en

manos del Procurador General de la Corte de Apelación. Ello explica por qué en Francia el ofendido por un delito, que no ha logrado que el Ministerio Público ejercite la acción penal, demanda la intervención de las autoridades de segunda instancia por medio del recurso de revisión, porque las jurisdicciones también forman parte de la policía judicial, lo que no sucede en México. En las contravenciones no es necesario que concorra el Ministerio Público con el ofendido, pero en todo caso éste tiene el derecho y la obligación de vigilar que el proceso siga su desarrollo normal.

La legislación francesa ha establecido una incompatibilidad absoluta entre las funciones de acción y de requerimiento que constituyen el ejercicio de la acción penal y las funciones de policía judicial que comprenden la investigación previa. Sólo interviene el procurador del rey en el desarrollo de los procesos verbales de una manera excepcional, cuando se trata de delitos flagrantes, con el único fin de evitar que se destruyan las pruebas, y su intervención se reduce a la práctica de las diligencias más indispensables para comprobar el cuerpo del delito y tomar declaraciones de los testigos presenciales, debiendo dar inmediato aviso al juez de instrucción en turno. Por lo antes dicho se puede apreciar el ánimo del legislador, pues trató de evitar que el Ministerio Público invadiese las funciones encomendadas de manera exclusiva a la jurisdicción, pues sólo al procurador del rey y a sus substitutos se les confieren de manera personal esas atribuciones. (8)

(8) *Ibidem*, p. 17.

Los demás funcionarios del Ministerio Público, como el Fiscal General y los Abogados Fiscales y sus substitutos, no pueden desempeñar funciones de Policía Judicial, sino de control y vigilancia de las actuaciones que se practiquen. La investigación de los delitos se ejerce bajo la autoridad y vigilancia de los tribunales, pero siempre bajo la vigilancia superior del procurador.

Como se puede observar, la Institución del Ministerio Público nunca permaneció estática sino, por el contrario, ha sido objeto de una constante evolución en el Derecho Francés; sin embargo, nos limitamos a describir la función de la institución de acuerdo con las reformas de 1958 que dieron lugar a la expedición del nuevo Código de Procedimientos Penales y de los diversos ordenamientos relativos a la organización judicial, del 22 de diciembre de 1958, que entraron en vigor en 1959.

En la actualidad la institución del Ministerio Público como un ente debidamente organizado, se encuentra presidido por el Ministerio de Justicia (guardasellos), que ejerce su autoridad a través del Procurador General ante la Corte de Casación, el que actúa como Jefe del Parquet, y también por conducto de los Procuradores Generales, ante los Tribunales de Apelación, así como los procuradores de la República que son los que actúan ante los tribunales de instancia, y todos son auxiliados por un cuerpo de abogados asesores.

En cuanto a las funciones, se agrupan en dos categorías

esenciales de acuerdo con las cuales los miembros del Ministerio Público, según mandato de Ley, actúan al mismo tiempo como magistrados judiciales y como funcionarios de carácter administrativo.

En el primer sentido, obran como parte principal o accesoria en la materia civil cuando se requiere la tutela de ciertos intereses jurídicos como los pertenecientes a los menores incapacitados y ciertos aspectos de los derechos familiares y del estado civil de las personas; y lo que es más importante, intervienen como parte acusadora en el proceso penal y además colaboran con el juez de instrucción en la investigación de los delitos, y sólo cuando existe un delito flagrante puede actuar de manera autónoma.

En su actividad como funcionarios administrativos el Ministerio Público representa los intereses del Gobierno ante los tribunales, y también proporciona asesoría cuando se considera que existe un interés de carácter público.

De lo anterior se confirma que el Ministerio Público en Francia cumple con dos funciones esenciales que en el fondo son contradictorias, como a continuación explicaremos. Por un lado es un órgano protector de la Ley a través de su actividad procesal, funge como autoridad administrativa cuando el propio organismo tiene la representación del Gobierno ante los tribunales, y así, mientras en el primer supuesto se le considera vinculado a la Ley, como

ocurre respecto al juzgador, en el segundo supuesto depende jerárquicamente del sistema de administración. (9)

Se ha pretendido conciliar estas dos atribuciones o situaciones opuestas, si se toma en cuenta que por una parte los integrantes del Ministerio Público, que en teoría forman parte de un organismo unitario e indivisible, están obligados a obedecer en todos sus aspectos las instrucciones que por escrito reciben del Ministerio de Justicia, a través del Procurador General de la Corte de Casación, pues de lo contrario se exponen a sanciones disciplinarias, inclusive cuando actúan como funcionarios judiciales, es decir, como magistrados, pero en esta última dirección, en el Artículo 50 de la Ordenanza del 23 de diciembre de 1958, recogiendo una convencional costumbre forense, dispone que los integrantes del Ministerio Público están sujetos a la Dirección y Control de los jefes jerárquicos encabezados por el Ministerio de Justicia, pero que en la audiencia la palabra es libre, por lo que cuando intervienen como parte principal o accesoria en los procesos judiciales sus alegatos orales no están vinculados a las instrucciones jerárquicas.

I.4 EPOCA AZTECA

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

(9) *Ibiden.* p. 18.

El Deracho era de carácter consuetudinario y quienes tenían la función de juzgar la transmitían de generación en generación, en todo se ajustaba al régimen absolutista que en materia política había llegado al pueblo Azteca. (10)

En la organización de los tribunales del pueblo Azteca, el rey nombraba un magistrado supremo quien tenía funciones administrativas y facultad para fallar en definitiva las apelaciones en casos criminales.

En las ciudades que se encontraban muy pobladas, lejanas del reino pero sujetas al mismo, había un magistrado de esta categoría que tenía las mismas atribuciones, y facultad para nombrar en sus respectivos territorios a tribunales inferiores que eran colegiados, integrados por tres o cuatro jueces quienes conocían de asuntos civiles y penales, los fallos de estos últimos eran apelables ante el magistrado supremo en la ciudad de México, pero en los asuntos civiles su sentencia no admitía recurso alguno.

En cada uno de los barrios de México el pueblo se reunía anualmente para nombrar a sus jueces que tenían competencia limitada, ya que sólo conocían de asuntos civiles y penales de poca importancia que se suscitaban entre los vecinos de un distrito, con la obligación de dar noticias diarias al tribunal colegiado de la ciudad sobre los negocios en que intervenían.

(10) Colín Sánchez, Guillero. Op. Cit. p. 95.

Como auxiliares de la administración de justicia, en cada barrio existía un individuo encargado de vigilar a algunas familias y de dar cuenta de lo que en ellas observase, eran electos por el pueblo al igual que los jueces inferiores y no podían conocer ni fallar en asunto alguno; por último cierto número de policías se encargaba de emplazar a las partes y a los testigos en asuntos civiles, penales y de aprehender a los delincuentes.

La organización en el reino de Texcoco era diferente a la de los Aztecas, el Rey era el magistrado supremo que nombraba a todos los funcionarios, mismos que residían en su palacio integrado por diversas salas para el ejercicio de asuntos civiles, penales y militares, cada sala se integraba de cuatro jueces, además de escribanos, ejecutores y demás personal necesario para el ejercicio de sus funciones.

Los fallos de estas salas eran apelables ante el Rey quien se hacía llegar, según Motolinia, a dos funcionarios, o de tres nobles competentes, como afirma Bernardino de Sahagún, los que sentenciaban en definitiva. (11)

Los militares y la nobleza eran juzgados por tribunales especiales en los reinos de México, Texcoco y Tacuba.

Dice Mendieta y Núñez, citando a Fray Bernardino de

(11) Motolinía. Oo. Cit. p. 305, Bernardino de Sahagún. Historia general de las costas de Nueva España, México, 1829, 1830, Tomo II. p. 304 y 305.

Sahagún, que una sala del palacio real estaba destinada para que en ella se juntaran los capitanes en consejo de guerra, y que en otras salas se reunían "los soldados nobles y hombres de guerra para juzgar de los delitos de que fuesen acusados". (12)

El régimen jurídico, político y social de los Aztecas se encontraba regulado por el poder monárquico del soberano. El poder del monarca supremo, denominado "Tlacatecutli", era delegado en sus distintas atribuciones a funcionarios especiales, y particularmente en materia de justicia.

El Cihuacoatl desempeñaba funciones muy particulares, tales como auxiliar al "Hueytlatoni" (consejo de administración) vigilaba la recaudación de los tributos, presidía el tribunal de apelación y era una especie de consejero supremo del monarca, al cual representaba en algunas actividades tales como la preservación del orden social y militar.

Otro funcionario de gran relevancia lo era el tlatoani, que además de ser administrador, representaba a la divinidad y gozaba de la libertad para disponer a su arbitrio de la vida humana. Entre sus funciones importantes se encuentra la de acusar y perseguir a los delincuentes, aunque generalmente delegaba esta función en los jueces quienes auxiliados por los alguaciles y otros funcionarios se encargaban de perseguir y aprehender a los delincuentes.

(12) Mendieta y Núñez, Lucio. El Derecho Precolonial, Editorial Porrúa, S. A. México, 1976. pp. 44 y sig.

Don Alfonso de Zurita, oidor de la Real Audiencia de México, en relación con las facultades del Tlatoani señala que éste, en su carácter de interpelación al monarca, cuando terminaba la ceremonia de coronación decía: "habéis de tener gran cuidado de los casos de la guerra, y habéis de velar y castigar a los delincuentes, así señores como a los demás, y corregir y enmendar a los inobedientes".(13)

Es necesario hacer notar que la persecución de los delitos se encontraba en manos de los jueces, por la delegación que de manera directiva les hacía el Tlatoani, de tal manera que las actividades de este funcionario y las del Cihuacóatl eran jurisdiccionales y no es posible identificarlas con las del Ministerio Público actual, pues si bien el delito era perseguido, esto se encomendaba a los jueces quien para ello realizaban las investigaciones y se encargaban de la aplicación del derecho y de las penas que del mismo emanaban.(14)

Por lo antes expresado, podemos afirmar que la institución del Ministerio Público no encuentra su antecedente en el Derecho Azteca, aunque si se pone de manifiesto el origen de las jurisdicciones.

1.5 EPOCA COLONIAL

Durante la época colonial las instituciones del Derecho

(13) Colín Sánchez, Guillermo. Op. Cit. p. 95.

(14) Ibidem. p. 96.

Azteca sufrieron una gran transformación en algunos casos, y en otros fueron aniquilados de plano durante el período de la conquista. para dar origen al establecimiento de las instituciones traídas de España.

El establecimiento en México de la institución del Ministerio Público indubitablemente acusa ciertas semejanzas con la Institución de la Promotoría Fiscal que existía en la Nueva España durante el Virreinato, ello nos obliga a analizar sumariamente la organización judicial de esa época, los principales organismos judiciales en la Colonia eran las Audiencias que estaban formadas de ocho oidores, cuatro Alcaldes del Crimen y dos fiscales, siendo uno de ellos del crimen y en las que había además un Alguacil Mayor y un teniente de Gran Canciller, sin perjuicio de los diversos Ministros y Oficiales que su mejor funcionamiento podía exigir, según la ley 311, título XV, libro II de la recopilación de 1681; asimismo la Ley I del título XVII del libro II ordenó que para el efecto de que los delitos fuesen mejor inquiridos y castigados se acrecentaran en la Audiencia de Lima y la de México, una sala con cuatro alcaldes del crimen, la averiguación sumaria de los delitos debían hacerse por los oidores que fuesen jueces en lo criminal, o por los Alcaldes del Crimen, donde los hubiere, dichas diligencias tenían que ser despachadas personalmente por estos funcionarios cuando se trataba de delitos graves o de calidad, hasta verificarse la culpa tratándose de penas que no fuesen de muerte, mutilación de miembros u otra corporal, bastaba el voto igual de los Alcaldes, faltando los otros dos: en caso de igualdad, un Oidor nombrado

por la audiencia resolvía el conflicto haciendo la mayoría, en los demás casos, el voto unánime de tres Alcaldes determinaba el negocio.

Los Alcaldes del Crimen conocían también de asuntos de la competencia de las Audiencias de Provincias, las cuales se hacían en las plazas de las ciudades sometidas a su jurisdicción de martes, jueves y sábados; los oidores suplentes de Alcaldes del Crimen no tenían competencia para ello ni para conocer de litigios entre los indios.

Según la ley XXXI, título XVII del Libro II, correspondía a los Alcaldes del Crimen la facultad de aprehender a las personas por causas de delito, estando obligadas por efecto de la ley mencionada a averiguar y castigar los delitos "sin omisión, excepción de personas, ni otros respetos", estos funcionarios tenían la obligación de rondar en la ciudad y hacer hincapié que al presidente de la Audiencia y a los Oidores les correspondía conocer criminalmente de los delitos de todos los oficiales de la misma, así como de la Sala del Crimen.

En cuanto a los fiscales, éstos atendían los negocios en que estaban interesados la Real Hacienda, vigilaban el cumplimiento de las Provisiones y Ordenanzas en asuntos de oficios y nombramientos, vigilaban que los funcionarios no duraran más tiempo que el debido en sus cargos y los nombramientos no fueran comprados, atendían también en las residencias a los funcionarios públicos, en la defensa y

conservación de la jurisdicción y patronato real; en los negocios de inmunidades de las iglesias, en las casas de los obispos se reservaban para sí las confesiones y absoluciones sacramentales de los altos funcionarios, asuntos de donaciones, contratos de los clérigos, estado matrimonial de personas ausentes y en calidad de protectores de los indios, representándolos, demandando o defendiendo en su nombre los pleitos civiles o criminales entre ellos y los españoles.

En materia penal, los fiscales tenían a su cargo la persecución de los delitos en los procesos penales, con la salvedad de no acusar sin previa denuncia con excepción del hecho notorio o de tratarse de una pesquisa, en la inteligencia de que dicho funcionario no debía garantizar con fianza por una posible acusación calumniosa u otros perjuicios.

La pesquisa consistía en la averiguación que hacía el juez del delito y del delincuente de oficio. Los jueces ordinarios podían realizar pesquisas.

Además de estos funcionarios había otros, "los alguaciles, que cooperaban a la persecución del crimen. Debían éstos acompañar al Virrey a Audiencias y demás justicias en la ejecución de autos y mandamientos. Los Alguaciles Mayores de las Audiencias tenían derecho a nombrar a los alcaldes de las cárceles de aquéllos, previa presentación de sus candidatos, ante los Alcaldes del Crimen, para su aceptación, asimismo tenían obligación junto con sus tenientes de rondar por la noche con el

objeto de prevenir los delitos.

Los Alguaciles ordinarios rondaban en los lugares públicos a toda hora, podían aprehender a los delincuentes o malhechores sin ninguna orden cuando se les encontraba in fraganti; si era de día los llevaban a la audiencia con la causa de su prisión, si era de noche a la cárcel, hasta la mañana siguiente.

El estado de las cosas se pretendió remediar mediante las "leyes de las indias y de otros ordenamientos de carácter jurídico, estableciéndose la obligación de respetar las normas jurídicas para las Indias, su gobierno, su policía y sus usos y costumbres, siempre y cuando no contravinieran al Derecho Hispano. Las leyes de Indias autorizaban la "composición" entre ofensor y ofendido en casos de poca importancia.

Los Fiscales, en el régimen colonial, eran una de las fuerzas jurídico políticas con las que contaba el poder real para mantener su predominio económico. Debe precisarse que las funciones de los Fiscales acusan diferentes intensidades según las épocas, así en el siglo XVI hasta principios del siglo XIX se nota un ritmo continuo por lo que respecta a la defensa del patrimonio real, pero desde fines del siglo XVIII su misión de acusador se revela menos intensa porque el principio de poder empieza a debilitarse en la península, por lo que puede asegurarse que la función del fiscal en todos los órdenes es un reflejo de la actitud del Poder Real, poder que muchas veces hizo

negatorio e inoperante el efecto benéfico de las disposiciones legales que favorecían a los distintos sectores de la comunidad en Nueva España, en tal virtud, su acción aparece a veces débil, como en el siglo XVIII según lo demuestran las variadas descripciones del estado social y económico del reino que algunos virreyes precisaron en sus instrucciones al sucesor.(15)

Las instituciones del Derecho Azteca tuvieron un cambio al realizarse la conquista y fueron paulatinamente desplazadas por los nuevos ordenamientos jurídicos traídos de España.

El antagonismo se produjo al realizarse la conquista, hizo surgir infinidad de abusos por parte de funcionarios y particulares; aún los que se escudaban en la doctrina cristiana abusaban de su investidura para cometer toda una serie de atrocidades.

En la persecución del delito imperaba una anarquía absoluta en virtud de que las autoridades civiles, militares y religiosas invadían jurisdicciones, fijaban multas y privaban de la libertad a las personas por capricho; esta serie de irregularidades se trataron de remediar a través de las leyes de indias y de otros ordenamientos jurídicos, estableciéndose la obligación de respetar las normas jurídicas de los indios, su gobierno, policía, usos y costumbres, siempre y cuando no contravinieran al derecho hispano.

(15) *Memorias, Conferencia Nacional de Procuradores de Justicia, México, 1960, p. 15.*

Se puede observar que la persecución del delito en esta etapa no fue encomendada a ninguna institución o funcionario en particular; el Virrey, los Gobernadores, los capitanes Generales y los Corregidores, eran sujetos que obtenían sus altos cargos gracias a sus influencias políticas, y sin embargo recaían en ellos las funciones inherentes a la persecución de los delitos, los indios no tenían ingerencia alguna en el ejercicio de la acción pública.

No fue sino hasta el 9 de octubre de 1549, cuando a través de una Cédula Real se informó que se ordenaba hacer una selección para que los indios desempeñaran los puestos de Jueces, Regidores, Alguaciles, escribanos y ministros de justicia, especificándose que la justicia se administraría de acuerdo con los usos y las costumbres que para esas fechas habían regido.

Al designarse "alcaldes indios" éstos aprehendían a los delinquentes y los caciques ejercían jurisdicción criminal en sus pueblos, salvo en aquellas causas sancionadas con penas de muerte por ser facultad exclusiva de las audiencias y gobernadores.

Los tribunales que se encargaron de perseguir el delito fueron la Audiencia, el Tribunal de la Acordada y otros tribunales especiales.

Antes de proclamarse la independencia los Fiscales eran funcionarios traídos del derecho español, quienes se encargaban de promover la justicia y perseguir a los delinquentes; aunque en

tales funciones representaban a la sociedad ofendida por los delitos con los fines y caracteres conocidos en la actualidad.

En el año de 1527, el fiscal formó parte de la audiencia, la cual se integró por dos fiscales, uno para lo civil y otro para lo criminal, y por los oidores, cuyas funciones eran las de realizar las investigaciones desde su inicio hasta la sentencia.

El promotor fiscal sostiene la acusación en los juicios de la inquisición, siendo el conducto entre ese tribunal y el Virrey, a quien entrevistaba comunicándole las resoluciones del tribunal y la fecha de la celebración del auto de fe, también tenía facultades para denunciar y perseguir a los "herejes" y enemigos de la iglesia. (16)

Cuando en la Nueva España se estableció el régimen constitucional, la constitución ordenó que a las Cortes correspondía fijar el número de magistrados que habían de componer el tribunal supremo (hoy Suprema Corte), y las Audiencias de la Península y de Ultramar; lo que realizó el decreto de 9 de octubre de 1812, que ordenaba que en la Audiencia de México hubiera dos fiscales, esta Audiencia, en el año de 1822 estaba reducida en México a dos magistrados propietarios y a un fiscal, que el congreso de esa época confirmó por Decreto de 22 de febrero de 1822.

(16) Colín Sánchez, Guillero. Op. Cit. pp. 96 y 97.

Al surgir México a la vida independiente, continuó rigiéndose con relación al Ministerio Público en lo establecido por el "Decreto del 9 de octubre de 1812 ya que en el tratado de Córdoba se declaró que las leyes vigentes continuarían rigiendo en todo lo que no se opusiera al plan de Iguala", mientras las Cortes Mexicanas formaban la Constitución del Estado. (17)

(17) U. Castro, Juventino. Op. Cit. p. 24.

CAPITULO II

EL MINISTERIO PUBLICO EN LA ACTUALIDAD

II.1 CONCEPTO Y NATURALEZA JURIDICA DEL MINISTERIO PUBLICO

Para dar inicio al conocimiento y estudio de una de las instituciones más importantes de la administración de la justicia, es necesario señalar el origen de la etimología que sirve de concepto, para comprender de manera clara su significado.

La palabra Ministerio proviene del latín "Ministerium" que significa cargo que ejerce uno, empleo, oficio ocupación especialmente noble y elevada. Por lo que hace a la expresión pública, está derivada también del latín "Publicus populus", que significa pueblo, indicando lo que es notorio, visto o sabido por todos; se aplica a la potestad o derecho de carácter general y que afecta la relación social como tal. Es lo que pertenece a todo el pueblo, por tanto en su acepción gramatical, el Ministerio Público significa: cargo que se ejerce en relación al pueblo.

En el sentido jurídico, el Ministerio Público es una institución independiente del poder ejecutivo que tiene a su cargo la representación de la ley y de la causa del bien público, que está atribuida a la personalidad del fiscal en los tribunales de justicia. (18)

También podemos señalar que "El Ministerio Público es

(18) Franco Villa, José. Op. Cit. p. 4.

una institución dependiente del Estado (Poder Ejecutivo) que actúa en representación del interés social en el ejercicio de la acción penal y la tutela social, en todos aquellos casos que le asignan las leyes".(19)

Por tanto corresponde a la institución del Ministerio Público la exclusividad de ejercitar la acusación pública, a nombre y en representación de los afectados por los delitos, y es la parte básica para hacer funcionar el complicado engranaje de la maquinaria judicial.

La determinación de la naturaleza jurídica del Ministerio Público ha provocado discusiones interminables dentro del campo doctrinario, se le ha considerado de diferentes maneras, entre otras:

a) Como un representante de la Sociedad en el ejercicio de la acción penal.

b) Como un órgano administrativo que actúa con el carácter de parte;

c) Como un órgano judicial; y

d) Como un colaborador de la función jurisdiccional.

El Ministerio Público es un representante de la

(19) Sánchez Colín, Guillermo. Op. Cit. p. 86.

Sociedad en el ejercicio de las acciones penales, se toma como punto de partida el hecho de que el Estado, al instituir la autoridad, le otorga el derecho para ejercer la tutela jurídica general, para que de esa manera persiga judicialmente a quien atente contra la seguridad y el normal desenvolvimiento de la Sociedad.

El Ministerio Público es un órgano administrativo. Opinan no pocos autores que como el Ministerio Público no decide controversias judiciales, no es posible que se le considere como un órgano jurisdiccional sino más bien administrativo, derivándose de esto su carácter de parte puesto que la represión penaría corresponde a la Sociedad y al Estado. Por otra parte, los actos que realiza el Ministerio Público son de naturaleza administrativa, además la propia naturaleza administrativa de la actuación del Ministerio Público reside en la discrecionalidad de sus actos, puesto que tiene facultades para determinar si debe proceder o no en contra de una persona. Por lo anterior señalado algunos lo consideran como un órgano administrativo, pero no hay acuerdo en determinar en qué momento procedimental se le debe considerar al Ministerio Público como órgano administrativo.

Es un órgano judicial. Se sostiene que no puede ser un órgano administrativo sino más bien de carácter judicial del Estado, tiene por objeto el mantenimiento y actuación del orden jurídico; como esta última abarca al poder judicial y éste, a su vez, a las otras actividades no jurisdiccionales, comprendidas con el objeto indicado, pero definitivamente dada la naturaleza y

fines del Ministerio Público, éste carece de funciones jurisdiccionales, éstos son exclusivas del Juez de tal manera que el Ministerio Público debe concretarse a solicitar la aplicación del derecho, mas no a declararlo.

Como un colaborador de la función jurisdiccional. Esto se sustenta de acuerdo a las funciones que realiza el Ministerio Público a través de la secuela procedimental y a que todos sus actos van encaminados a lograr un último fin: la aplicación de la Ley al caso concreto.

En cierta forma es posible admitir que colabora con la actividad jurisdiccional por medio de sus funciones específicas.

Para el cumplimiento fiel de sus fines, el Estado encomienda diversos órganos para que en colaboración plena y coordinada mantenga el orden y la legalidad, razón por la cual el Ministerio Público es un auxiliar de la función jurisdiccional para lograr que los jueces hagan actuar la ley.

Podemos señalar de lo anteriormente narrado que el Ministerio Público es un órgano sui generis creado por la Constitución y autónomo en sus funciones, aun cuando auxilie al poder administrativo y al judicial en determinados campos y formas.

En la actualidad el Ministerio Público desarrolla una esfera muy variada de atribuciones debido a la evolución de las

instituciones sociales, las que para cumplir sus fines han considerado indispensable otorgarle ingerencia en asuntos civiles y mercantiles, como representante del Estado y en algunas otras actividades de carácter legal.

Consecuentemente el Ministerio Público tiene una personalidad polifacética, actúa como autoridad administrativa durante la fase preparatoria del ejercicio de la acción penal, como sujeto procesal, como auxiliar de la función jurisdiccional, ejerce tutela general sobre menores e incapacitados y representa al Estado protegiendo sus intereses, esto entre otras actividades.

II.2 CARACTERISTICAS DEL MINISTERIO PUBLICO

A la institución del Ministerio Público se le ha considerado como una magistratura sin confundirla con el órgano jurisdiccional y, según Alcalá Zamora, el Ministerio Público se aproxima orgánicamente a la judicatura y procesalmente a las partes. En la doctrina ha sido discutida la naturaleza de esta institución al grado que para unos es el representante de la Sociedad, para otros representa al Poder Ejecutivo y para algunos más se dice que representa la ley, sin embargo estas discusiones son criticadas por la propia doctrina, la primera, se dice que puede llevar al extravío de la función en aquellos casos en que existen períodos revolucionarios en el segundo caso se critica diciendo que es un órgano sujeto a los caprichos del Ejecutivo y

la opinión que más se acepta dice que es un representante de la ley, sin embargo se critica toda vez que no en todos los casos en que haya conflictos en la aplicación de las leyes o de la ley, interviene el Ministerio Público. Sería más aceptable la opinión que a mi juicio estimo la más correcta: que la función del Ministerio Público es un representante del orden público y de la Sociedad.

Se señalan como características del Ministerio Público las siguientes:

1) LA IMPRESCINDIBILIDAD de la función significa que no va a haber proceso sin la actuación del Ministerio Público por lo menos en nuestro sistema jurídico.

2) UNIDAD. Significa que la Institución del Ministerio Público tiene personalidad y representación Única no infalible y que la opinión de uno de sus miembros es la opinión de la institución misma, así vemos que el ejercicio de la acción penal en diversas instancias puede ser promovido por diversos agentes en la institución y la voluntad de ellos vemos que es la voluntad de la misma, lo que no ocurre con los tribunales porque las diversas instancias obedecen a competencias determinadas y previstas en la ley que no se pueden substituir ni realizar por otro ente de la misma jerarquía.

Se afirma también que los agentes del Ministerio Público tienen personalidad única y simplemente substituida o

delegada por el titular de toda la institución que es el procurador de justicia, no obstante que se diga por algunos que este funcionario puede impedir el efecto de las actuaciones de sus agentes, sin embargo, ello no invalida la afirmación de que la actuación de esta institución es única e indivisible.

3) **INDEPENDENCIA.** Se dice que esta institución es independiente del órgano jurisdiccional y que por razón de su oficio no puede recibir ni órdenes ni censuras no obstante la vigilancia del superior jerárquico. Sin embargo, a este respecto la doctrina se pregunta si se trata de una función de justicia o de una función de gobierno, advirtiéndose por una parte que es una función de justicia al grado que una persona como Impallo Meni le niega el carácter de función social y político, según él no tiene el libre albedrío propio de la función de este órgano es un acto de pura y simple justicia y pugna porque sea órgano que forme parte del ejecutivo; otros como Manzini indican que la función de esta institución pertenece al orden judicial por declaración de la Ley no como parte del Poder Judicial, y sostiene que si esas facultades le correspondieran ejercitarlas a los Jueces resultarían con poder absoluto amenazante para el orden público.

4) **IRRESPONSABILIDAD.** Esta característica expresa la imposibilidad de que el Ministerio Público pueda ser objeto de acusación con motivo del ejercicio de sus funciones al ejercitar la acción penal por algún ilícito si de éste resulta una sentencia absolutoria no podrá ser requerido como responsable por

alguna acusación calumniosa por ser una Institución de buena fe que es otra característica.

5) LA IRREVOCABILIDAD. Esta otra característica significa que el ejercicio de su función no es decisoria, por lo que no requiere los requisitos de imparcialidad que son necesarios para la función jurisdiccional, sin embargo, el Código de Procedimientos Penales establece que tienen el deber de excusarse por los motivos que esos ordenamientos señalan y similarmente que la recusación implicaría al entorpecimiento de la función indagatoria de dicha Institución.

6) BUENA FE. El Ministerio Público, como representante de la Sociedad, tiene interés en la realización de la justicia, le interesa tanto el castigo del culpable como la inmunidad del inocente.

En nuestro medio la función del Ministerio Público es notable pues tiene influencia en diferentes materias, por ejemplo en cuestiones que interesen al patrimonio del Estado, en la asesoría en ciertas actividades gubernamentales; en la defensa de los intereses de los menores e incapacitados; en la representación de ciertos intereses jurídicos de carácter social y en la protección de los bienes y derechos de los gobernados a través del ejercicio de la acción penal. (20)

(20) V. Castro, Juventino, Op. Cit. p. 42.

II.3 BASE CONSTITUCIONAL DEL MINISTERIO PÚBLICO Y SU ORGANIZACIÓN

Las facultades Constitucionales del Ministerio Público del Distrito Federal se encuentran contenidas en los Artículos 21, 73 fracción VI, Base 5ª y 89, fracción I y II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, siendo una de sus principales facultades la persecución de los delitos, de acuerdo al Artículo 21 de nuestra Carta Magna.

Es importante comentar que aun cuando el Ministerio Público es instituido por el Artículo 21 Constitucional, dentro de las facultades del congreso se encuentra la facultad de legislar en todo lo relativo al Distrito Federal, así tenemos que: es en el Artículo 73, fracción VI, Base 5ª Constitucional, nos indica a cargo de quién estará presidida esta función ministerial y que a la letra dice:

"El Ministerio Público del Distrito Federal estará a cargo de un Procurador General que residirá en la Ciudad de México y del número de agentes que determine la Ley, dependiendo dicho funcionario directamente del Presidente de la República, quien lo nombrará y removerá libremente".

Así también tenemos que dentro de las facultades que le otorga la fracción I y II del Artículo 89 Constitucional al Presidente de la República, es la de promulgar y ejecutar leyes

que dan vida tanto a la ley orgánica como al reglamento de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, así como la libertad de nombrar o remover libremente entre otros conceptos al Procurador General de Justicia del Distrito Federal.

En tal sentido, debemos acudir a dichas leyes secundarias para conocer la organización del Ministerio Público del Distrito Federal y la reglamentación de sus atribuciones específicas, siendo éstas la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y su reglamento.

En ese orden de ideas y respecto de las bases de organización del Ministerio Público, tenemos que la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, en su Artículo 9º nos indica:

"La Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal estará presidida por el Procurador, Jefe de la Institución del Ministerio Público y sus Organos y Auxiliares. La Procuraduría contará con servidores públicos substitutos del Procurador en el orden que fije el reglamento y con los órganos y demás personal que sea necesario para el ejercicio de las funciones, con la competencias que fije el reglamento de esta Ley, tomando en consideración las previsiones presupuestales".

El Artículo 11 de la citada Ley nos refiere quiénes son los auxiliares del Ministerio Público del Distrito Federal, y éstos son:

1. La Policía Judicial.

2. Los servicios periciales de la propia Procuraduría; no debemos olvidar que también es auxiliar del Ministerio Público la policía preventiva, quien deberá obedecer y ejecutar las órdenes que reciba del Ministerio Público, en el ejercicio de sus funciones.

Por lo que respecta al Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, en su título primero, capítulo único, nos habla de la competencia y organización de la Procuraduría; así tenemos que el Artículo Primero nos dice:

"La Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, como dependencia del Poder Ejecutivo Federal, tiene a su cargo el ejercicio de las atribuciones conferidas al Ministerio Público del Distrito Federal y el despacho de los asuntos, en términos de las disposiciones constitucionales de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Distrito Federal y de otras disposiciones legales, así como los reglamentos, decretos, acuerdos y órdenes del Presidente de la República". (21)

Refiere el Artículo 2º del Reglamento señalado que:

"Para el ejercicio de las atribuciones, funciones y despacho de los asuntos de su competencia, la Procuraduría

(21) Reglamento de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

siguientes servidores públicos y unidades administrativas:

1. *Procurador General de Justicia del Distrito Federal.*
2. *Sub Procurador de Averiguaciones Previas.*
3. *Sub Procurador de Control de Procesos.*
4. *Sub Procurador de Asuntos Jurídicos y Política Criminal*
5. *Oficial Mayor.*
6. *Contraloría Interna.*
7. *Dirección General de Administración y Recursos Humanos.*
8. *Dirección General de Asuntos Jurídicos.*
9. *Dirección General de Averiguaciones Previas.*
10. *Dirección General de Control de Procesos*
11. *Dirección General de Coordinación de Delegaciones.*
12. *Dirección General del Ministerio Público.*
13. *Dirección General de la Policía Judicial.*
14. *Dirección General de Servicios a la Comunidad.*
15. *Dirección General de Servicios Periciales.*
16. *Unidad de Comunicación Social.*
17. *Organos desconcentrados por territorio.*
18. *Comisiones y Comités.*

Serán Agentes del Ministerio Público, para todos los efectos legales que corresponda, los Sub Procuradores, Directores Generales de Asuntos Jurídicos, de Averiguaciones Previas, de control de procesos, de coordinación de averiguaciones y del Ministerio Público en lo familiar y civil, así como los

Directores de Area, Subdirectores y jefes de departamento que les estén adscritos.

Es importante para el desarrollo de nuestro trabajo el hablar de las principales y más importantes atribuciones que tiene cada uno de los funcionarios anteriormente enlistados, así pues tenemos que por lo que hace al Procurador General de Justicia del Distrito Federal y el trámite y resolución de los asuntos de su competencia, podrá delegar sus facultades en sus subordinados que deberá ser mediante acuerdo publicado en el Diario Oficial, teniendo otras funciones no delegables:

1. Fijar, dirigir y controlar la política de la Procuraduría, así como planear, coordinar, vigilar y evaluar la operación de las unidades administrativas que la integran.

2. Proponer al Presidente de la República los proyectos de leyes, reglamentos, decretos, acuerdos y órdenes relativas a los asuntos de la competencia de la Procuraduría.

3. Proponer al Presidente de la República acciones, y mecanismos de coordinación que coadyuven a la integración y consolidación del sistema de justicia y seguridad pública del Distrito Federal.

4. Dar al personal de la institución las instrucciones generales o especiales para el cumplimiento de sus atribuciones y funciones, para lograr la unidad de acción del Ministerio Público

mediante la expedición de los acuerdos y circulares correspondientes.

Por lo que hace a las atribuciones del Procurador General de Justicia del Distrito Federal que puede delegar se pueden mencionar las siguientes:

1. Resolver sobre los casos en que proceda pedir la libertad del detenido y el no ejercicio de la acción penal.

2. Resolver sobre las consultas que el Agente del Ministerio Público formule ante autoridad judicial en un proceso penal ya sean conclusiones acusatorias o bien para el sobreseimiento del proceso o libertad absoluta del inculcado antes de que se pronuncie sentencia.

En relación a los Subprocuradores, como funciones principales tenemos que ejercen las siguientes:

1. Autorizar a los servidores públicos competentes de la Procuraduría por delegación que haga el titular mediante acuerdo, para que actúen en materia de sobreseimiento de los procesos penales en los casos en que proceda legalmente.

2. Resolver, por delegación que haga el titular mediante acuerdo, sobre los casos en que se considere el no ejercicio de la acción penal, así como las consultas que el agente del Ministerio Público formule o las prevenciones que la

autoridad judicial acuerde en los términos que la Ley establezca, a propósito de conclusiones presentadas en un proceso penal o de actos cuya consecuencia sea el sobreseimiento del proceso o la libertad absoluta del inculpado antes de que se pronuncie sentencia.

Respecto de la Dirección General de Asuntos Jurídicos, como atribuciones sobresalientes tenemos que deberán:

1. Dictaminar en los asuntos en que el Procurador, o por delegación de éste los Subprocuradores, deban decidir sobre:

a) La ponencia de no ejercicio de la acción penal.

b) Archivo de la averiguación previa.

c) Sobreseimiento de procesos penales.

d) Confirmación, revocación o modificación de las conclusiones acusatorias en las que se cambie la clasificación del delito hechas en el auto de formal prisión o de sujeción a proceso.

e) Confirmación, revocación o modificación de las conclusiones no acusatorias o contrarias a las constancias procesales.

f) Autorizar la consulta de reserva de las

averiguaciones previas o devolverlas para su integración.

g) Resolver sobre la diferencia de criterio que surja entre las Direcciones Generales de Averiguaciones Previas y Control de Procesos respecto de la procedencia o no del ejercicio de la acción penal.

En lo concerniente a la Dirección General de Averiguaciones Previas podemos mencionar como principales atribuciones las siguientes:

1. Recibir denuncias, acusaciones o querellas sobre acciones que puedan constituir delito.

2. Investigar los delitos del orden común con el auxilio de la policía judicial, los servicios periciales y la policía preventiva, practicando todas las diligencias necesarias para la integración de la averiguación previa.

3. Poner a disposición de la autoridad competente, en su caso y sin demora, a las personas detenidas en caso de flagrante delito o de notoria urgencia.

4. Solicitar las órdenes de cateo.

5. Asegurar los bienes, instrumentos y objetos relacionados con hechos delictivos y ponerlos a disposición del órgano jurisdiccional.

6. Recabar informes, documentos y opiniones de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, así como de otras autoridades, entidades, y de particulares.

7. Auxiliar tanto al Ministerio Público Federal como al Ministerio Público del fuero común de las entidades federativas.

Son atribuciones de la Dirección General de Control de Procesos:

1. Intervenir en los Procesos Penales, promoviendo las diligencias tendientes a comprobar el cuerpo del delito y la responsabilidad penal de los inculpados.

2. Aportar pruebas pertinentes en el proceso para el debido esclarecimiento de los hechos.

3. Concurrir e intervenir en las diligencias y audiencias que se practiquen en los juzgados penales de su adscripción, desahogando las vistas que se les dé.

4. Solicitar órdenes de cateo.

5. Formular y presentar los pedimentos procedentes dentro de los términos legales.

6. Formular conclusiones acusatorias y solicitar la imposición de penas en contra de los inculpados.

7. *Interponer los recursos que la Ley le conceda y expresar agravios.*

8. *Vigilar el exacto cumplimiento del principio de legalidad y de la pronta y expedita impartición de justicia.*

9. *Remitir a la Dirección General de Policía Judicial, por conducto del Procurador, las órdenes de aprehensión, reaprehensión y demás relativas.*

10. *Vigilar y coordinar las actividades de los Agentes del Ministerio Público consignadores.*

11. *Recibir de la Dirección General de Averiguaciones Previas, las averiguaciones de los delitos integrados por ésta y de los que se propone el ejercicio de la acción penal debiendo determinar lo procedente, y devolverlas a dicha Dirección en caso de que los considere incompletos a efecto de que se perfeccionen las mismas.*

12. *Ejercitar la acción penal ante los tribunales competentes por los delitos del orden común.*

13. *Solicitar las órdenes de aprehensión de los presuntos responsables cuando se reúnan los requisitos de Ley.*

14. *Remitir a las autoridades correspondientes las averiguaciones previas de los delitos que no sean de la*

competencia del Ministerio Público del Distrito Federal.

Por lo que respecta a la Dirección General de Policía Judicial, sus atribuciones son:

1. Investigar los hechos delictuosos en los que los Agentes del Ministerio Público soliciten su intervención, así como aquéllos de que tenga noticia directamente, debiendo en este caso hacerlo del conocimiento inmediato del Agente del Ministerio Público.

2. Buscar las pruebas de la existencia de los delitos.

3. Entregar citas y presentar ante el Ministerio Público a las personas que éste solicite para la práctica de diligencias.

4. Ejecutar las órdenes de aprehensión, reaprehensión, comparecencia, presentación y cateo que emitan los órganos jurisdiccionales.

5. Poner inmediatamente a disposición de la autoridad competente a las personas aprehendidas o presentadas.

6. La investigación policiaca se sujetará en todo momento al principio del respeto a los derechos de los individuos y se ejercen con estricto apego a la legalidad y órdenes del Ministerio Público.

Como atribuciones de la Dirección General de Servicios Periciales, encontramos las siguientes:

1. Emitir dictámenes de las diversas especialidades a petición del Ministerio Público, de la Policía Judicial, de las autoridades judiciales del fuero común y demás autoridades administrativas de la Procuraduría.

2. Identificar a los procesados en los términos de Ley.

3. Expedir las copias certificadas que informen sobre antecedentes penales.

II.4 MONOPOLIO DE LA ACCION PENAL

El monopolio de la acción penal recae en el Ministerio Público, que es el único órgano del Estado encargado del ejercicio de la acción penal, ya que el Artículo 21 de nuestra Carta Magna dispone que la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial que estará bajo su mando inmediato.

Este principio de monopolización de la acción penal por parte del Estado y que recae en el Ministerio Público se ha consagrado en la mayoría de las naciones. El monopolio de la acción penal por el Estado se opone al monopolio de la acción penal por los ciudadanos, como antiguamente sucedió en Roma y

actualmente en Inglaterra.

Es admisible la concurrencia de la parte ofendida en los delitos perseguibles por querrela ya que se argumenta que la intervención del ofendido en el proceso penal, parte de un concepto esencialmente privatístico.

Se ha discutido la conveniencia de que exista un sistema de garantía y control para que la acción penal sea ejercitada de un modo obligatorio por el Ministerio Público siempre y cuando estén satisfechos los requisitos legales, ya que la acción penal no es un derecho potestativo del Ministerio Público ni corresponde a éste decidir de manera arbitraria si la ejercita o no.

Es dable comentar que en nuestro país, desde la vigencia de la Constitución Política de 1917, se consagró el monopolio de la acción penal por el Estado en manos de un solo órgano que es el Ministerio Público; en tal sentido la jurisprudencia nacional ha sostenido que le corresponde exclusivamente el ejercicio de la acción penal al Ministerio Público. Sin embargo la Suprema Corte de Justicia decidió que "si bien es cierto que el Ministerio Público está encargado de representar a la Sociedad ante los tribunales, de perseguir los delitos y de acusar a los autores, cómplices y encubridores de ellos, también lo es que esta función no excluye el derecho de los querellantes o acusadores para exigir que se practiquen todas las diligencias necesarias, que en su concepto tiendan a

demostrar la existencia del hecho y de la responsabilidad que atribuyen al acusado, y el hecho de que el Ministerio Público en el proceso pida que se declare que no hay delito que perseguir, no es obstáculo para que el tribunal de alzada mande a practicar, a petición del querellante, las diligencias que éste juzgue necesarias para el esclarecimiento de los hechos".(22)

Debemos tener en cuenta que aun cuando el delito que se persiga sea del orden privado, esto es, que sean a petición de parte, será el Ministerio Público el único que pueda ejercitar la acción penal ante los tribunales, teniendo sólo la parte ofendida el Derecho de presentar su querrela ante el representante social, ya que es muy claro el Artículo 21 Constitucional al hablar de los delitos en general sin hacer distinción alguna sobre si estos delitos son del orden privado o público, esto es, que se persigan de querrela o de oficio.

Nuestras leyes procesales penales permiten al ofendido o a su representante legal intervenir en el proceso criminal como coadyuvantes del Ministerio Público, pero siempre con las limitaciones de nuestro sistema de monopolización de la acción penal por parte del Ministerio Público.

Finalmente podemos citar las palabras del licenciado Marco Antonio Díaz de León, al referirse a esta característica principal, quien señala: "El Ministerio Público es entonces una figura jurídica con personalidad propia, a la que se encomienda

(22) Semanario Judicial de la Federación, Tomo IV, p. 1017.

el ejercicio de la acción penal y abre las puertas de la jurisdicción". (23)

(23) Díaz de León, Marco Antonio. *Teoría de la Acción Penal*, 2da. Edición, Editorial Porrúa, S. A. México, 1982, p. 234.

CAPITULO III

IMPORTANCIA DEL MINISTERIO PUBLICO EN RELACION CON LA SOCIEDAD

III.1 EL MINISTERIO PÚBLICO EN LA AVERIGUACIÓN PREVIA

Como ya dijimos en el capítulo anterior, el encargado del ejercicio de la acción penal es el Ministerio Público, para lo cual debe iniciar una averiguación previa, la que definiremos como la etapa procedimental durante la cual el órgano investigador realiza todas aquellas diligencias necesarias para comprobar, en su caso, el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del sujeto activo y optar, cuando así proceda, por el ejercicio o no de la acción penal.

Para el inicio de la averiguación previa el Ministerio Público deberá observar formalidades esenciales, esto es que se deberá seguir una estructura sistemática y coherente de las actividades tanto del Ministerio Público como de sus auxiliares, atendiendo a una secuencia cronológica, precisa y ordenada, observándose en cada caso concreto las disposiciones legales correspondientes, así pues, podemos decir que toda averiguación previa deberá iniciar con la mención del lugar geográfico en que se levanta, número de agencia investigadora o mesa de trámite, siguiendo de la fecha y hora correspondiente, señalando el nombre y cargo del funcionario responsable, número de averiguación previa y la constancia de que se inicia la averiguación previa, en seguida debe hacerse, por parte del Ministerio Público, una síntesis de los hechos que se denuncian en ese momento, esto es lo que se llama exordio, una vez valorados los hechos que se denuncian deberá agotarse en su caso el requisito de

procedibilidad, esto es la Denuncia, Querrela o Acusación.

La iniciación de la función persecutoria no queda al arbitrio del Ministerio Público sino que es necesario y obligatorio que éste inicie una averiguación previa desde el momento en que se le hace del conocimiento hechos presuntivamente delictuosos y que se haya dado cumplimiento a los requisitos de procedibilidad mismos que, para su entendimiento, es necesario hablar un poco acerca de ellos.

Nuestra Carta Magna, en su Artículo 16, nos señala que para hacer del conocimiento del Ministerio Público determinados hechos delictuosos sólo podrá ser por medio de la Denuncia, la Querrela o Acusación; es importante señalar que dicho ordenamiento de nuestra Carta Magna no los establece como tres instituciones diferentes para hacer del conocimiento del Ministerio Público un delito, sino únicamente son dos, la Denuncia y la Querrela o Acusación.

Es oportuno hacer la distinción entre la Denuncia y la Querrela o Acusación.

La Denuncia. Puede ser presentada por cualquier persona en cumplimiento de un deber impuesto por la Ley; denunciar los hechos delictivos es de interés general ya que al cometerse un ilícito surge un sentimiento de rechazo hacia el infractor, por lo tanto es de interés general que sea sancionada dicha conducta cuyo efecto será la ejemplaridad hacia los demás para que no

cometan conductas ilícitas, teniendo relación directa este interés general por denunciar los delitos con la obligación de que el Ministerio Público los persiga de oficio.

La denuncia no debe de considerarse como requisito de procedibilidad ya que de ninguna manera deberá ser obstáculo para que el Ministerio Público se aboque a la investigación de los hechos, sólo bastará que tal funcionario se entere por cualquier medio de que se ha cometido un ilícito para que esté obligado a iniciar una investigación. Esta podrá hacerse verbalmente o por escrito ante el Ministerio Público.

Los efectos de la denuncia son en términos generales el obligar al Ministerio Público a que inicie su labor investigadora la cual estará regida por el principio de la legalidad, esto es, que el Ministerio Público no determinará caprichosamente el desarrollo de la investigación sino que deberá hacerse siempre observando las reglas que le impone la propia Ley.

La querrela. La palabra querrela posee una doble acepción, una como sinónimo de acción provocada y otra como simple requisito de procedibilidad en nuestro derecho en el que el Ministerio Público tiene el monopolio de la acusación. La querrela siempre será un requisito de procedibilidad, la cual podemos definir como la manifestación de conocimiento sobre hechos delictivos y una expresión de voluntad a efecto de que se lleve adelante la persecución procesal.

Este requisito de procedibilidad, llamado querrela, se plantea únicamente en los casos de los delitos llamados privados en los que predomina el interés privado sobre el interés público.

Desde el punto de vista substancial, se considera a la querrela como la manifestación de voluntad del sujeto pasivo del delito de pedir el castigo del delincuente, que se vincula a un derecho de perdón.

Así pues podemos decir que de lo señalado con anterioridad respecto de la querrela, ésta arroja los siguientes elementos:

- 1.- Una relación de hechos.*
- 2.- que esta relación sea hecha por la parte ofendida.*
- 3.- que se manifieste el deseo de que se persiga al autor del delito.*

La relación de hechos puede ser verbal o escrita, que contenga la expresión de los actos que constituyen el delito, esto es, la exposición veraz de los hechos que vienen a integrar el acto u omisión sancionado por las leyes penales y la participación del acusado dentro de los mismos; esta relación de hechos deberá hacerse del conocimiento del Agente del Ministerio Público.

Respecto del segundo elemento podemos decir que es requisito indispensable para que esta relación de hechos sea presentada ante el Ministerio Público precisamente por la parte ofendida ya que está en juego su interés privado de que se castigue al delincuente, quedando a un lado el interés de la sociedad por la comisión de esos delitos llamados privados.

El tercer elemento viene a ser lógico y determinante ya que la querrela, con los dos elementos ya mencionados, es un medio por el cual se hace del conocimiento del Ministerio Público hechos delictivos que afectan el interés privado de las personas, dejando entrever el ofendido su voluntad de que se persiga al delincuente, esto es, que debe acusarse al delincuente para que quede expreso tal deseo de persecución ya que con esto se pone de relieve que no existe perdón por tal actitud tanto expreso como tácito.

Por lo que hace a la acusación, indicaremos que el legislador la utiliza únicamente como sinónimo de querrela por lo que sería redundante el entrar al estudio más profundo de tal acepción.

Para continuar con el estudio del Ministerio Público en la Averiguación Previa indicaremos que, una vez que se ha dado cumplimiento al requisito de procedibilidad como es la querrela o bien se ha iniciado la averiguación previa por medio de la denuncia, el Agente del Ministerio Público tiene la obligación de iniciar la averiguación de los hechos que se le presentan para lo

cual deberá realizar diversas diligencias que pueden ser básicas para cualquier tipo de delito o específicas para delitos en concreto, debiendo tener en cuenta siempre las pautas que le marca la ley penal.

A manera de ejemplo citaremos algunas diligencias básicas que debe realizar el Ministerio Público en la investigación de los delitos en general.

DILIGENCIAS BASICAS

a) Inicio de Averiguación Previa ya sea por denuncia, querrela o acusación.- Esto es el momento en que el Agente del Ministerio Público se aboca a la iniciación del acta de averiguación previa porque tiene el conocimiento de que se ha cometido un hecho presuntamente delictivo, para lo cual deberá tener en cuenta el requisito de procedibilidad que puede ser la querrela o bien por simple denuncia.

b) Síntesis de los hechos que se hacen de su conocimiento (exhordio).- Esto es un extracto de los hechos que acontecieron, presuntivamente delictivos, que darán origen al desarrollo de la indagatoria.

c) Declaración del Denunciante.- En el caso de que se trate de un delito perseguible de oficio deberá tomársele la declaración a la persona que denuncia los hechos aun cuando a éste no les conste la forma en que se dio el hecho, toda vez que

únicamente hace del conocimiento del Ministerio Público la circunstancia que considera delictiva y será el investigador quien determine si se encuentran frente a un ilícito o no.

d) Declaración del querellante en su caso.- Si se trata de un delito perseguible a petición de parte ofendida deberá tomársele a éste declaración en la que quede concretizada la expresión de querrela, o sea su deseo de que se persiga al delincuente que ha cometido un ilícito en su perjuicio, debiendo imprimir su huella digital; su declaración servirá para tratar de que quede bien detallada la conducta que se reprocha al inculpado la cual es considerada como antijurídica.

e) Declaración del ofendido.- Esta declaración la deberá de realizar el sujeto pasivo del delito para determinar, como en el caso anterior, la conducta realizada por el inculpado; recordemos que no siempre o necesariamente el ofendido es el denunciante en delitos perseguibles de oficio.

f) Declaración de testigos.- Es muy importante el tomar declaración a las personas que, no siendo los ofendidos o bien pudiendo serlo, presenciaron el hecho al momento de consumarse con todos sus sentidos, ya que esto nos llevará a robustecer la investigación y dejar clara la conducta realizada por el inculpado; podemos decir que testigo es toda persona física que manifiesta ante el órgano investigador lo que le consta en relación a la conducta que se investiga.

Es necesario aclarar que tanto al denunciante querellante y testigos, antes de iniciar su declaración siendo éstos mayores de edad, se procederá de inmediato a tomarles la protesta de conducirse con verdad advirtiéndoles las penas a que se harían acreedores si faltaren a la misma; en el caso de que sean menores de edad o siendo el presunto responsable quien rendirá su declaración, únicamente se les exhortará para que se conduzcan con verdad; en seguida deberá tomárseles sus datos generales, esto es, nombre, domicilio, lugar de origen, nacionalidad, en su caso calidad migratoria, edad, estado civil, grado de estudios o mención de carecer de ella, ocupación.

Toda declaración será por medio de una narración concreta y breve de los hechos, el funcionario que tome dicha declaración la deberá encauzar y orientará el interrogatorio sin presionar ni sugestionar de ningún modo al declarante; una vez transcrita, leída y aceptada la declaración que rindió, el deponente deberá ratificarla y firmarla; en caso de que quien declara no sepa leer deberá leersela una persona designada por el mismo o en su defecto por el propio agente investigador y en lugar de firma imprimirá su huella dactilar.

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

h) *Confrontación.*- Esta puede definirse como la diligencia realizada por el Ministerio Público, en virtud de la cual el sujeto que es mencionado en la averiguación como indiciado es identificado plenamente por la persona que hizo alusión a él.

i) *Razón o Constancia.*- Este es el acto que realiza el Agente del Ministerio Público durante la averiguación previa en virtud de la cual asienta en la misma formalmente un hecho relacionado con ésta, como puede ser el agregar un documento respecto de lo que se investiga y que formará parte de la averiguación previa.

j) *Fe ministerial.*- Esta la podemos definir como la autenticación que hace el Ministerio Público dentro de la diligencia de inspección ministerial, por lo que podemos decir que no puede haber fe ministerial sin previa inspección.

III.2 DETERMINACIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO EN LA AVERIGUACION PREVIA

Una vez que se han realizado todas las diligencias ordenadas por el Ministerio Público, que en su criterio han sido necesarias para integrar el acta de averiguación previa, deberá dictar las resoluciones que decidan la situación jurídica que se plantea en la indagatoria; estas resoluciones pueden ser:

a) EJERCICIO DE LA ACCION PENAL.-

El ejercicio de la acción penal es lo que da vida al proceso y para que pueda ser ejercitada es indispensable que el Ministerio Público haya preparado dicho ejercicio durante la etapa de la averiguación.

Podemos definir al ejercicio de la acción penal como el acto procedimental a través del cual el Ministerio Público solicita del juzgador tome conocimiento de los hechos que éste le presenta y que considera delictivos para que, en caso de hallarlo culpable, le imponga una pena que corresponda a las circunstancias de la infracción final.

Con el ejercicio de la acción penal se pone a disposición del juez las diligencias practicadas en la investigación del delito, esto es, el acta de averiguación previa ésta puesta a disposición del juzgador, puede ser con el inculpado que se encuentre detenido, o bien sin él, con objetos relacionados o sin ellos.

Este ejercicio de la acción penal tiene su principio en el hecho de poner a disposición del juzgador el acta de averiguación previa, lo que llamamos consignación, esto es lo que provoca la función jurisdiccional.

Es oportuno citar el concepto de consignación aportado por el maestro César Augusto Osorio y Nieto, quien la define

como "El acto del Ministerio Público de realización normalmente ordinaria que se efectúa una vez integrada la averiguación y en virtud del cual se inicia el ejercicio de la acción penal, poniendo a disposición del juez todo lo actuado en la mencionada averiguación, así como las personas o cosas relacionadas con la averiguación previa en su caso". (24)

Ahora bien, para que pueda ejercitarse la acción penal por parte del Ministerio Público es necesario que en la averiguación previa haya cumplido con determinados requisitos legales y principalmente los contenidos en el Artículo 16 de nuestra Carta Magna que se refieren al cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del inculpado.

El cuerpo del delito, de acuerdo a lo establecido por nuestro Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en su Artículo 122, "es una regla genérica consistente en atender los elementos materiales de la definición legal, aplicable para todos aquellos delitos que no tengan comprobación específica".

El Código Federal de Procedimientos Penales, respecto del cuerpo del delito, refiere que el cuerpo del delito se tendrá por comprobado cuando esté justificada la existencia de los elementos materiales que constituyan el hecho delictuoso, según lo determina la ley penal.

(24) Osorio y Nieto, César Augusto. *La Averiguación Previa*, 2ª Edición, Editorial Porrúa, S. A. México, 1983, pp. 44 y 45.

Doctrinalmente para el maestro Manuel Rivera Silva "El cuerpo del delito se integra únicamente con la parte que empotra con precisión en la definición legal de un delito". Y continúa diciendo que "El cuerpo del Delito es el contenido del delito real que cabe en los límites fijados por la definición de un delito legal".(25)

Respecto de la presunta responsabilidad hablaremos un poco de lo que se considera como responsabilidad y la probabilidad.

Al respecto Cuello Calón refiere que "la responsabilidad es el deber jurídico en que se encuentra el individuo imputable, de dar cuenta a la sociedad del hecho imputado".(26)

Para el maestro Manuel Rivera Silva, la responsabilidad es "la obligación que tiene un individuo a quien le es imputado un hecho, de responder del mismo, por haber actuado con culpabilidad, (Dolo u omisión espiritual) y no existir causa legal que justifique su proceder o lo libere de la sanción".(27)

Por lo que hace a la probabilidad o presunción, ésta no indica una comprobación absoluta sino únicamente se refiere a lo que puede ser o existir, o a lo que se puede fundar en una razón,

(25) Rivera Silva, Manuel. El Procedimiento Penal, 7ª Edición, Editorial Porrúa, S. A. México, 1975, p. 158.

(26) Cuello Calón. Citado por Rivera Silva, Manuel. Op. Cit. p. 167.

(27) Iden. p. 167.

sin que por ello se concluya una prueba plena.

Luego entonces diremos que por presunta responsabilidad debemos entender la probabilidad razonable de que una persona determinada haya cometido un delito considerando los hechos y circunstancias que arrojen la investigación, debiendo tener en cuenta que su responsabilidad existirá cuando del procedimiento judicial se obtengan elementos fundados para considerar que esa persona es la autora del hecho que se le imputa, imponiéndosele así la pena que corresponda al delito cometido, pero para efectos de la consignación únicamente es requerida su presunta responsabilidad porque, como ya dijimos, será el juzgador quien determine la responsabilidad plena o no del inculcado por medio de una sentencia firme.

Otras formalidades que se deben observar para el ejercicio de la acción penal, en términos generales son:

- I.- Expresión de ser consignación con detenido o sin él.*
- II.- Número de acta.*
- III.- Delito por el que se consigna.*
- IV.- Nombre del Agente del Ministerio Público y su adscripción.*

V.- Número de fojas.

VI.- Nombre de los presuntos responsables.

VII.- El delito que se les imputa.

VIII.- Artículos que previenen y sancionan el hecho delictivo.

IX.- Síntesis de los hechos.

X.- Artículos Constitucionales y Procedimentales que facultan al Ministerio Público para la consignación.

XI.- Artículos aplicables para la comprobación del cuerpo del delito.

XII.- Forma de demostrar la presunta responsabilidad.

XIII.- Mención expresa de que se ejercita acción penal.

XIV.- Solicitud de Orden de Aprehesión o comparecencia del inculpado.

XV.- Indicar el lugar en que se queda el detenido y objetos relacionados en caso de que se tengan...

XVI.- Firma del responsable.

XVII.- Fecha de la consignación.

Concluyendo diremos que el ejercicio de la acción penal se efectúa cuando, una vez realizadas todas las diligencias pertinentes, se integra el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del inculpado realizando la consignación.

b) NO EJERCICIO DE LA ACCION PENAL

Este se efectúa cuando el Ministerio Público investigador ha realizado todas aquellas diligencias que en su concepto deben integrar la averiguación previa para el debido esclarecimiento de los hechos que se le presentan, y una vez agotadas y valoradas se determina que no existe el cuerpo del delito de ninguna figura típica ni presunto responsable, o bien que existiendo éstos haya operado alguna causa de extinción de la acción penal.

Es atribución del Ministerio Público no ejercitar acción penal únicamente en los siguientes casos:

"a) Cuando los hechos presuntamente delictivos de que conozca, no sean constitutivos de delito conforme a la descripción típica contenida en la ley penal;

b) Cuando se acredite plenamente que el inculpado no

tuvo intervención en los hechos punibles y sólo por lo que respecta a él;

c) Cuando la responsabilidad penal se hubiere extinguido legalmente, en los términos del Código Penal;

d) Cuando de las diligencias practicadas se desprenda plenamente que el inculpado actuó en circunstancias que excluyen la responsabilidad penal y;

e) Cuando aún pudiendo ser delictivos los hechos de que se trate, resulte imposible la prueba de su existencia por obstáculo material insuperable".(28)

En los casos en que el Ministerio Público resuelve la averiguación previa con penencia de no ejercicio de la acción penal, conocerán de la misma los Agentes del Ministerio Público auxiliares del Procurador, quienes previo estudio de la misma opinarán sobre la procedencia o no de la autorización del no ejercicio de la acción penal por parte de los Subprocuradores por atribuciones delegadas del Procurador.

Es importantísimo aclarar que estas propuestas del no ejercicio de la acción penal no significan que en la averiguación previa haya concluido o bien que no puedan efectuarse más diligencias para un mejor esclarecimiento de los hechos, ya que

(28) Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal. Art. 39, fracción VI, incisos a), b), c.), d), e).

de encontrarse nuevos elementos el Ministerio Público, en tanto no haya operado una causa extintiva de la acción penal, tiene la obligación de realizar nuevas diligencias ya que la propuesta de no ejercicio de la acción penal es una resolución que no causa ejecutoria. La práctica de nuevas diligencias puede llevar inclusive a que se ejercite la acción penal.

Cuando el Ministerio Público haya resuelto una averiguación previa con ponencia de no ejercicio de la acción penal, ésta deberá notificarse al denunciante o querellante mediante comparecencia o por cédula de notificación que se fijará en los estrados de la mesa investigadora que conoció de la averiguación, concediéndole al Denunciante o Querellante quince días naturales para que haga las manifestaciones que considere pertinentes en relación a su inconformidad con dicha resolución, mismas que deberán aportar nuevos elementos tendientes a robustecer su petición de que se ejercite acción penal en contra del inculpado; en caso de que no se aporte ningún elemento nuevo a la averiguación previa por el denunciante o querellante o bien habiéndose aportado pero que no cambie en el fondo la misma, el Agente del Ministerio Público reiterará su ponencia de no ejercicio de la acción penal y enviará la averiguación previa a los Agentes del Ministerio Público auxiliares del Procurador para su estudio y resolución.

c) RESERVA

La reserva de actuaciones tiene lugar cuando existe

imposibilidad de cualquier naturaleza para proseguir la averiguación previa o sea practicar más diligencias dentro de la misma, también cuando no se haya integrado el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad o bien cuando habiéndose integrado el cuerpo del delito no es posible atribuir la presunta responsabilidad a persona determinada.

Cuando el Ministerio Público envía a la reserva la averiguación previa por encontrarse frente a un caso de los ya mencionados, conocerán de esta propuesta los Agentes del Ministerio Público auxiliares del Procurador quienes las estudiarán y decidirán la procedencia o no de la reserva; podemos decir también que la reserva, como en el punto anterior del no ejercicio de la acción penal, no significa que la averiguación previa haya concluido ya que de aportarse más elementos deberá continuarse con la integración de la indagatoria siempre y cuando no se haya extinguido la acción penal por alguna causa legal.

III.3 EL MINISTERIO PÚBLICO EN EL PROCESO

Para entender la actividad del Ministerio Público en el proceso es menester hablar antes de lo que entendemos o debemos entender por proceso.

El maestro Manuel Rivera Silva manifiesta que al definir el proceso penal la mayoría de los autores trasplantan las doctrinas del derecho civil al campo penal, por lo que se

incurre en confusiones de tal manera que, para el citado autor, debemos entender al proceso como "El conjunto de actividades, debidamente reglamentadas y en virtud de las cuales los órganos jurisdiccionales, previamente exitados para su actuación por el Ministerio Público, resuelven sobre una relación jurídica que se les plantea", y continúa diciendo que esta relación jurídica alude a la vinculación que se establece entre la existencia o no de un delito.(29)

Para Jorge A. Claria Olmedo "el proceso penal es el único medio legal para la realización efectiva del derecho penal integrador, es el instrumento proporcionado al Estado por el derecho procesal penal, como único medio idóneo para que sus órganos judiciales y particulares interesados colaboren, frente a un caso concreto, para el descubrimiento de la verdad y en consecuencia actúe la ley penal sustantiva".(30)

Ahora bien, debemos estudiar el objeto y fines del proceso. Las posiciones doctrinales existentes aluden al objeto del proceso como un hecho concreto y otros lo estudian desde el punto de vista de su finalidad.

En cuanto al objeto como hecho concreto se indica que el objeto fundamental del proceso es una determinada relación de derecho penal que surge de un hecho que se considera delito y se desarrolla entre el Estado y el individuo al cual se le atribuye

(29) Rivera Silva, Manuel. *Op. cit.* p. 179.

(30) A. Claria Olmedo, Jorge. *Tratado de Derecho Procesal Penal, Tomo I, 2da. Edición, Editorial Porrúa, S. A., México, 1960, p. 390.*

el hecho, con el fin de que sea aplicado a este último la ley penal.

Por lo que respecta a las teorías que estudian el objeto procesal desde el punto de vista de su finalidad, tienden a considerar el objeto del proceso como la existencia punitiva hecha valer en el mismo.

Los fines del Derecho Procesal Penal pueden ser generales y especiales.

Los fines generales se refieren a la tutela penal, a la realización de la justicia y al logro del bien común.

En cuanto a los fines especiales, éstos versan sobre la verdad histórica, se refiere a los hechos de la acusación, es una concordancia entre un hecho real y la idea que de él se forma el entendimiento. También los fines especiales versarán sobre la personalidad del delincuente, deberá estudiarse al mismo desde un punto de vista psicosomático social, esto es tener un conocimiento sobre el reo como persona individual así como de su entorno familiar y ambiental, lo anterior para definir su personalidad y peligrosidad.

La función del Ministerio Público en el proceso se inicia como ya dijimos con la consignación de la averiguación previa con detenido o sin él ante el órgano jurisdiccional, quien dictará un auto llamado inicio de radicación o cabeza de proceso;

con tal actividad el Ministerio Público deja de tener el carácter de autoridad que le atribuye el Artículo 21 Constitucional convirtiéndose desde ese momento únicamente en parte de ese proceso penal. Aun cuando el Ministerio Público deja de tener el carácter de autoridad, su intervención como parte es fundamental en la prosecución del mismo, en este momento procesal surge la obligación del Ministerio Público de aportar pruebas, ratificar y sostener las pruebas que se aportaron desde la averiguación previa, promover los recursos que estime procedentes cuando el órgano jurisdiccional dicte alguna resolución contraria a los intereses que él representa.

CAPITULO IV

EL MINISTERIO PUBLICO COMO REPRESENTANTE SOCIAL

IV.1 EL ORDEN PUBLICO

El orden público aparece como un concepto general, como un estado de hecho o de derecho y que se expresa en forma genérica en la ausencia de desórdenes que le pueden afectar eventualmente, este orden puede ser espontáneo o resultado de la naturaleza de las cosas, sustraído a la voluntad del hombre, afirmándose que este orden puede ser turbado por acontecimientos naturales y entonces la voluntad humana puede restablecerlo. Paul Bernard sostiene que el orden natural posee cierta forma de conveniencia, que tiene un orden que se quiere salvaguardar pero no obedece a los principios de equidad, de justicia y de bondad necesarios para el arreglo armonioso de las cosas que son regidas por las leyes naturales y que están acordes con las exigencias del hecho y no de derecho.

En la sociedad el orden no es un estado de hecho sino un estado designado por el propio hombre a través de un sistema de poderes coordinados en mecanismos de servicios públicos que satisfacen las necesidades colectivas, sin embargo, se plantea el problema para determinar las relaciones que hay entre el orden natural y el orden inventado por el hombre. Para algunos el orden público inventado por el hombre se opone al natural de tal manera que éste se subordina a aquél, cuestión que fue sostenida en la "declaración de los derechos del hombre" de 1789 que entre sus postulados señala que la ley podrá ir contra el orden natural a condición de que éste no se oponga al orden público establecido

por la ley.

Se afirma que de hecho el orden natural construido sobre las bases de la naturaleza no puede considerar al hombre como la medida de todas las cosas; los filósofos griegos, entre ellos Platón, ya sostenían que el orden natural se impone por la fuerza, pero cabe señalar que esta superioridad del orden natural sobre el orden humano no es contrario al derecho, ya que es indudable que los postulados del orden natural en ciertos momentos se identifican con el orden señalado por el hombre, como el de igualdad y de libertad en tanto que infiere estructuras que le permiten realizar esas finalidades conforme a su orden público, que es la finalidad de la legislación humana, tiene como fuente de inspiración al orden natural, en ocasiones no se da en forma necesaria sino contingente, planteándose el problema así, esa conformidad no se realizará. Algunas personas como Bernard indican que cuando ello ocurre el orden público no puede cumplir su cometido en beneficio del hombre porque se rompe con las exigencias de tipo moral o familiar que entre otras forman parte de su contenido.

El orden público no significa únicamente ausencia de desórdenes, sino que debe contemplarse desde una perspectiva de equilibrio entre la armonía, la regularidad, el ser y el deber ser; si bien el concepto de orden público que como ausencia de trastornos o alteraciones sociales se imponen a veces, ésta es una noción negativa que implica la realización de un conjunto de

sanciones que tienden a restaurar el orden perdido o removido a través de actividades de orden legislativo, pero ello no solamente implicaría en este caso la restauración del llamado orden público sino que la legislación debe señalar los mecanismos jurídicos encargados de prevenirlo y evitarlo, esta acción preventiva del orden debe tener un marco jurídico, en donde organismos y mecanismos jurídicos intervengan en los ámbitos de la actividad jurídica para restaurar y conservar el orden.

Los objetivos del orden público están enmarcados dentro del objeto social como un concepto progresivo que supone por una parte la armonía interior del grupo o grupos sociales y por otra los deseos colectivos que un estado reclama ante sus necesidades y preocupaciones de naturaleza social; estas necesidades y preocupaciones son de diversa naturaleza que van desde el aprovisionamiento de artículos de primera necesidad hasta la protección de los derechos y libertades de los hombres que integran la sociedad, traduciéndose éstos en un marco jurídico que le permita cumplir su naturaleza sin perjuicio de nadie, en este último aspecto el llamado orden público permite el desarrollo de la personalidad individual como lo ha señalado la Suprema Corte de Justicia al señalar que el juez ha de atenerse a todos estos objetivos para estimar la existencia del orden, buscando que el esclarecimiento de las normas jurídicas tengan presente las siguientes finalidades:

1.- Las interiores del orden público, es decir, sus medidas adecuadas para mantenerlo y restablecerlo en caso de

alteración.

2.- Las necesarias para dar atención inmediata a las causas externas que lo motivaron pudiendo ser a veces de tipo económico, a fin de que no haya una alteración de éstas en dicho orden público.

3.- Las de plano espiritual a que nos hemos referido y que tienen por objetivo fundamental permitir el desarrollo de la personalidad individual; por lo anterior, debe concluirse que el concepto de orden público como se dijo anteriormente debe contemplarse como "el arreglo armonioso de las relaciones sociales, dentro de la colectividad y como dice Teigen como el estado de paz interior del conglomerado; paso resultante de la protección contra los diferentes perjuicios que podrían alcanzar y dañar al individuo si no existiera el ejercicio equitativo de las libertades individuales".

El orden público en el procedimiento penal; El concepto de orden público ha sido cambiante en el procedimiento penal, así tenemos que en el proceso inquisitivo las funciones de decisión y de persecución se encontraban conferidas a un solo órgano, siendo éste el órgano jurisdiccional el único que tenía las facultades de persecución y de decisión. Y se puede decir que el orden público tenía por objeto la defensa del patrimonio y de la real hacienda, promover la represión de los delitos y la defensa judicial de los intereses del Estado así como la observancia de las leyes que eran de la competencia de los tribunales.

En el período acusatorio, nuestro Código de Procedimientos Penales de 1880 en sus Artículos 24, 29, 30 que sigue a esos lineamientos establece que el Ministerio Público es una magistratura instituida para pedir y auxiliar prontamente la administración de justicia en nombre de la Sociedad, y para defender ante los tribunales los intereses de ésta, en los casos y por los medios que señalan las leyes; como puede observarse ya se distingue entre funciones de acusación y de decisión, las que se realizan en forma autónoma en virtud de que se señala al Ministerio Público como representante social en la averiguación y persecución de los delitos, personificándose en él la salvaguarda del orden público.

La exposición de motivos del proyecto constitucional de Venustiano Carranza que presentó a la Asamblea Constituyente de 1917 señala la necesidad de que los actos decisorios y los actos persecutorios los realicen entidades diferentes, señalándose que se evitaría el sistema vicioso de la época colonial restituyendo a los jueces la dignidad de su magistratura y señalando al Ministerio Público como el único encargado de averiguar y perseguir los delitos, señalando estrictamente su participación en el procedimiento penal, de esta manera se persigue que la función del Ministerio Público quedara asegurada con el ejercicio de la acción penal, toda vez que a este funcionario se le conceden facultades necesarias para vigilar el cumplimiento de la ley y para mantener el orden público, investigar los delitos y defender las pruebas que se aportaron desde la averiguación previa, promover los recursos que estime procedentes cuando el

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

órgano jurisdiccional dicte alguna resolución contraria a los intereses que él representa.

Al respecto de la conversión del Ministerio Público de autoridad en la averiguación previa a parte en el proceso, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido que el Ministerio Público al desistirse de la acción penal obra como parte y no como autoridad, por lo tanto no es procedente el amparo contra actos de éste.

IV.2 LA SOCIEDAD Y EL DELITO

LA SOCIEDAD.

Es una agrupación de personas natural o pactada con unidad distinta a la de cada individuo con la finalidad de lograr mediante la mutua cooperación los fines que se fijan.

El ser humano sólo puede desarrollar su personalidad y tomar conciencia de sí mismo estando inmerso en la Sociedad y a través de un proceso de interacción con los otros individuos del grupo.

El mantenimiento de la unidad de grupo exige que el comportamiento de sus integrantes sea adecuado a las reglas establecidas por la propia Sociedad para su armonía, pues en caso contrario el quebrantamiento del orden normativo llevará a un

estado social anómalo.

De la actividad que realiza el hombre dentro de la Sociedad ha surgido la religión, la filosofía, el arte, el derecho, etc. Estas actividades siempre han tenido el mismo fin, esto es, en el derecho su objeto ha sido siempre el equilibrar los intereses de los individuos que conforman la propia Sociedad.

De las relaciones entre los individuos (Sociedad) y como conveniencia a sus intereses se crea el Estado que es la expresión jurídica política de una comunidad constituida para cumplir fines de carácter trascendental superiores a los individuos que la componen siendo además de carácter permanente.

La relación que nace del Estado con la Sociedad se sustenta entre otros fundamentos en que la Sociedad es el origen del Estado por lo que éste debe su estructura y justificación a los servicios que presta a la Sociedad.

Es prudente resaltar las palabras del maestro Manuel Rivera Silva quien nos refiere "Se debe recordar que el Estado vela por la armonía social, lógico resulta conceder al Estado autoridad para reprimir todo lo que intente desestabilizar la buena vida gregaria". (31)

Esta desestabilización de la vida gregaria se le denomina delito el que podemos considerar como acción u omisión

(31) Rivera Silva, Manuel. Op. cit. p. 57

que se sanciona con una pena.

Al cometerse un delito se perturba la paz y armonía social razón por la cual éste debe reprimirse a través de una pena para restablecer el orden perdido, para mantener la armonía y el orden de la Sociedad así como regular las relaciones de sus miembros para mantener un equilibrio social, el Estado ha descrito límites de conducta elevando a categoría de delitos ciertos actos o hechos que perturban la armonía y tranquilidad de la Sociedad, señalando también las sanciones que deben imponerse a los transgresores de estas normas establecidas.

La escuela positiva señala que todo ser humano por el hecho de serlo es responsable socialmente de sus actos y omisiones cualquiera que sea su condición, sexo o nacionalidad.

La vida en sociedad impone a sus miembros una estricta sujeción a las normas jurídicas establecidas siendo responsable de las consecuencias que se derivan de los hechos vulnerados.

El delito entonces es un fenómeno social cuya trascendencia es importante ya que altera un orden jurídico establecido.

Al paso del tiempo el Estado ha comprendido que la persecución de los delitos es una función social de particular importancia que debe ser ejercida por él y no por los particulares. Razón por la cual el mismo Estado ha instituido un

órgano que entre sus funciones básicas se encuentra la de representar y proteger los intereses de la Sociedad ante los tribunales, este órgano es denominado Ministerio Público.

Esta institución del Ministerio Público fue creada por el Estado para garantizar la paz y seguridad de la vida gregaria ya que es aspiración de cualquier Estado el que sus miembros vivan armoniosamente respetando sus leyes para una plena realización.

Podemos decir así, que el mantener el orden jurídico emanado de la voluntad popular es una de las principales funciones que el Estado contemporáneo debe ejercer por medio de la gran institución llamada Ministerio Público.

IV.3 EL MINISTERIO PÚBLICO COMO REPRESENTANTE SOCIAL

Al lesionarse un valor jurídico por la comisión de un delito es entonces cuando la actuación del Ministerio Público debe encaminarse a incorporar la armonía que debe prevalecer en la Sociedad, ya que como lo manifestamos en líneas anteriores él es quien representa los intereses de la colectividad y esto lo logra solicitando del órgano jurisdiccional la aplicación de una pena para el caso concreto debiendo tener en cuenta siempre la norma jurídica que fue violada.

El Ministerio Público es considerado como representante

de la Sociedad en virtud de que es la institución que realiza los actos jurídicos en nombre de la Sociedad, concretamente de los ofendidos por la comisión de un delito, es decir, la Sociedad ha dejado en manos del Ministerio Público la facultad para que éste proteja sus intereses y en caso de que sufra algún quebrantamiento de su orden por la comisión de un delito, el Ministerio Público en su representación acudirá ante la autoridad jurisdiccional a solicitar la imposición de una pena a quien cometió el hecho perturbador.

En este sentido podemos recoger las palabras del maestro Juventino V. Castro quien refiere "El Ministerio Público es y debe ser el más fiel Guardián de la ley; Organo desinteresado y desapasionado, que representa los intereses más altos de la Sociedad, institución que lo mismo debe velar por la defensa de los débiles y los incapaces y ausentes que decidido a lanzarse sin ira ni espíritu de venganza pidiendo la justa penalidad de un criminal en defensa de la Sociedad". (32)

Es de gran trascendencia que el Ministerio Público represente a la Sociedad solicitando de la autoridad jurisdiccional la imposición de una pena a un delincuente por la comisión de un ilícito, ya que los miembros de la Sociedad no deben hacerse justicia por su propia mano.

En el sentido jurídico la institución del Ministerio

(32) V. Castro Juventino. Op. cit. p. 17.

Público es una magistratura independiente que tiene la obligación de velar por el estricto cumplimiento de la ley y que es depositario de los más sagrados intereses de la Sociedad.

En este sentido el Ministerio Público es la institución que tiene a su cargo velar por la legalidad como principio rector de la convivencia social, cuidar la correcta aplicación de las medidas de política criminal, mantener el orden jurídico establecido y proteger los intereses colectivos o individuales contra toda perturbación a los ordenamientos legales establecidos.

El Ministerio Público como representante de la Sociedad tiene interés en la realización de la justicia, le interesa el castigo del culpable así como la inmunidad del inocente por lo que su actuación se rige por el principio de legalidad.

Se dice que el Ministerio Público es uno porque representa a una sola parte que es la Sociedad. Los integrantes del Ministerio Público que intervengan en una causa pueden ser muchos y de diferentes jerarquías así como con diferente personalidad pero su representación será siempre única e invariable, sin embargo, no debemos perder de vista que la institución del Ministerio Público se encuentra integrada por hombres, mismos que en ocasiones tienen fallas ya sea intelectuales o bien mal intencionadas. Estas fallas no deben atribuírsele a la institución de Ministerio Público sino a los hombres que ejercen esa función.

Es perjudicial que algunas personas que integran la Institución del Ministerio Público llamadas Agentes del Ministerio Público sean inmorales, poco responsables o ignorantes del derecho ya que hacen ver a la Institución del Ministerio Público como monstruosa, arbitraria e incontrolable, lo que acarrea un repudio por parte de la Sociedad hacia esta noble Institución creada por ella misma, también propicia una falta de colaboración de las personas para denunciar los delitos así como su negativa para prestar su ayuda en la investigación de los mismos o para obtener la verdad histórica de los hechos. En ocasiones la propia Sociedad, temerosa de ser víctima de malos tratos e injusticias, decide no intervenir en la ayuda que pudiera prestar para la investigación de los delitos.

Es menester que estas personas llamadas Agentes del Ministerio Público que tienen la fortuna de integrar la más alta investidura que la Sociedad ha creado y denominado como Ministerio Público conquisten nuevamente su confianza y la fe de la propia Sociedad en esta Institución, debiendo ser esto a base de trabajo, conocimiento y eficiencia.

IV.4 NECESIDAD DE UN CONOCIMIENTO TECNICO DE LOS TIPOS PENALES POR PARTE DEL MINISTERIO PUBLICO

La función encomendada al Ministerio Público, como lo hemos visto en el desarrollo del presente trabajo, es sumamente importante y de gran relevancia ya que la propia Sociedad, a

través de sus leyes, le ha encomendado la protección de los derechos de la colectividad, luego entonces la Institución del Ministerio Público debe de integrarse por funcionarios honestos con un gran espíritu de responsabilidad y vocación de servicio, no obstante lo anterior y por la urgencia de responder a las exigencias de procuración de justicia no siempre los funcionarios que integran la Institución del Ministerio Público son como los anhelados, encontrándose a veces funcionarios que no se dan cuenta de la magnitud de su investidura como Agentes del Ministerio Público y que incluso no conocen a la perfección la ley penal en la que han de desenvolverse, siendo necesario que cualquier persona o profesionista que intente representar a la Sociedad mediante la investidura del Ministerio Público debará ser un estudioso del derecho, conociendo por lo menos las cuestiones más elementales del derecho penal entre las cuales podemos citar de acuerdo al tema que nos ocupa el que sepa qué es la ley penal, delito y sus elementos así como el tipo y la tipicidad.

Para entender el derecho penal debemos hablar de las fuentes del mismo. Como fuente del derecho penal tenemos únicamente a la ley ya que ni siquiera la costumbre puede ser fuente de ésta puesto que no puede aplicarse pena alguna si no está decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trate; esto no quiere decir que la única fuente del derecho penal sea el Código Penal pues existen leyes por las cuales se pueden imponer penas que denominamos como leyes especiales, así como en los tratados internacionales de observancia obligatoria

en México. Lo anterior de acuerdo a lo preceptuado por el Artículo Sexto del Código Penal para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal que a la letra dice: "Artículo Sexto.- Cuando se cometa un delito no previsto en este Código, pero sí en una ley especial o en un tratado internacional de observancia obligatoria en México, se aplicarán éstos tomando en cuenta las disposiciones del libro primero del presente código y, en su caso, las conducentes del libro segundo.

Quando una misma materia aparezca regulada por diversas disposiciones, la especial prevalecerá sobre la general".(33)

El derecho que tiene el Estado para castigar a quien comete una actividad ilícita se encuentra limitada entonces en la ley penal, entendiéndose ésta no sólo al Código Penal sino, como dijimos, a las leyes especiales y tratados internacionales siendo éstas la fuente única del derecho penal y base de la garantía de legalidad, ya que ninguna persona puede ser sancionada penalmente por actos que la ley de manera expresa no prevenga como delitos, luego entonces debemos conocer el significado de delito.

Es necesario que el Ministerio Público también conozca al delito, el cual podemos definir de la siguiente manera: "Artículo 79.- Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales..."(34)

(33) Código Penal para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, Artículo 62.

(34) Idea, Artículo 72.

La palabra Delito deriva del verbo latino delinquere, que significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la ley.

Francisco Carrara, principal exponente de la escuela clásica, define al delito "como la infracción de la ley del Estado promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, normalmente imputable y políticamente dañoso". (35)

Para Rafael Garófalo, representante del positivismo, refiere que "Delito es la violación de los sentimientos altruistas de probidad y de piedad, en la medida media indispensable para la adaptación del individuo a la colectividad". (36)

Aun cuando los estudiosos del derecho no han podido conceptualizar al delito de una manera uniforme sí refieren los elementos que debe contener el concepto, existiendo para el caso diferentes corrientes respecto de los elementos que debe contener el delito.

Consideramos que de las corrientes existentes la analítica o atomizadora es la más adecuada para comprender el concepto de delito. Esta corriente se encuentra sustentada en la

(35) Carrara Francisco, citado por Castellanos Tena, Fernando. *Lineamientos Elementales de Derecho Penal*, 18va. Edición. Editorial Porrúa, S.A., México, 1983, pp. 125 y 126.

(36) Garófalo, Rafael. citado por Castellanos Tena, Fernando. *Idem*. p. 126.

corriente exatómica, la cual indica que el delito está compuesto por seis elementos a saber: Conducta, tipicidad, antijuricidad, imputabilidad, culpabilidad y punibilidad, así como sus elementos negativos.

CONDUCTA

Cuando hablamos de delito debemos entender que existe una conducta humana, y respecto a este elemento llamado conducta han surgido diversas denominaciones como son: acto, acción y hecho. Para el maestro Luis Jiménez de Asúa la palabra "ACTO" es una amplia concepción comprensiva del aspecto positivo acción y del negativo omisión".(37)

Para el maestro Fernando Castellanos la conducta es el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito".(38)

Por tal motivo podemos decir que la conducta humana reviste dos formas que son la acción o la omisión.

La Acción.- A su vez contiene tres elementos que son: a) la manifestación de voluntad, ésta es la actividad externa del hombre; b) Resultado, esta es la lesión o amenaza de lesión del interés protegido por la norma penal y c) la relación de causalidad, ésta es la relación que existe entre la conducta y el

(37) Castellanos Tena, Fernando. *Op. cit.* p. 167.

(38) *Idea.* p. 149.

resultado que hace posible la atribución material de la conducta al resultado como causa.

Respecto a la Omisión puede dividirse en dos formas que son: a) omisión simple o propia, en ésta al existir una inactividad voluntaria se viola el mandato que en imperativo indica obrar como un deber jurídico; b) la comisión por omisión u omisión impropia, ésta produce un resultado material prohibido a través de una inactividad, esto es que se viola tanto la norma preceptiva como una prohibitiva.

Ausencia de Conducta

El elemento negativo de la conducta es su ausencia. Si la conducta comprende tanto la acción como la omisión, la ausencia de ésta abarca la falta de acción o de omisión, esto quiere decir que si la conducta o voluntad de un hacer o no hacer se encuentra ausente, evidentemente no existe delito.

Una de las causas de ausencia de conducta es la llamada Bis absoluta o fuerza física exterior irresistible, esto es, la conducta desarrollada como consecuencia de una violencia irresistible, por lo tanto no es considerada como una acción humana en virtud de que no existe por parte del sujeto activo la manifestación de voluntad.

Dentro de nuestro sistema penal la Bis absoluta o fuerza exterior irresistible es la principal causa para que no se integre el delito, es decir, es una excluyente de responsabilidad

ya que elimina un elemento esencial del delito como lo es la conducta humana. Cabe mencionar la existencia de la llamada *Bis maior*, ésta aparece cuando el sujeto realiza una actividad o inactividad como consecuencia de una fuerza física irresistible subhumana, es decir que proviene de la naturaleza, por tal razón la diferencia que existe entre la *bis absoluta* y la *bis maior* radica en que la primera deriva del hombre y la segunda de la naturaleza.

Diversos autores consideran entre otros aspectos negativos de la conducta el sueño, el hipnotismo y el sonambulismo, ya que puede existir conducta sin voluntad.

Dentro de la teoría del delito, se requiere para la existencia del mismo una conducta o hechos humanos, pero no toda la conducta o hecho humano son considerados como delito ya que es preciso que además esa conducta sea típica antijurídica y culpable. Tampoco debe confundirse el tipo con la tipicidad, ya que el primero es la descripción legislativa que hace el Estado de determinada actitud que se considera como delito y la tipicidad es el encuadramiento de la conducta concreta del individuo con la descripción legal hecha por el Estado.

TIPICIDAD

La tipicidad es un elemento esencial del delito cuya ausencia impide su configuración.

El maestro Fernando Castellanos expone que "la tipicidad es el encuadramiento de una conducta, con la

descripción hecha por la ley". (39)

Así podemos decir que el tipo viene a ser el marco o cuadro y la tipicidad es el encuadrar o enmarcar la conducta a ese tipo, pudiéndose agregar que el tipo es abstracto y estático en tanto que la tipicidad es concreta y dinámica.

La tipicidad es considerada como la figura que dota de una función predominantemente descriptiva que singulariza su valor en el concierto de las características del delito, es decir, lo que la ley hace es fijar los tipos delictivos, por consecuencia no hay delito sin tipicidad o sea sin el hecho de que la vida real encaje dentro de una de las fórmulas descritas por la ley penal.

En cuanto a los elementos del tipo el tratadista Miguel Angel Cortés Ibarra describe "los elementos de la descripción típica, son los siguientes:

1.- Sujeto del delito, es la persona física individual que desarrolla la acción criminal.

2.- Modalidades de la conducta, el tipo penal frecuentemente hace referencia a circunstancia de carácter especial, a medios de ejecución, a otro hecho punible, etc.; éstos son modalidades de la conducta o del hecho descrito.

(39) *Ibiden*, p. 166.

3.- Objeto material, el tipo también alude al objeto material de la conducta, esto es, a la persona o cosas sobre las cuales la acción típica se realiza.

4.- Elementos objetivos, también en el tipo se contemplan elementos objetivos perceptibles mediante la simple actividad cognositiva.

5.- Elementos normativos, si los elementos objetivos son apreciados en un simple acto de cognición, los elementos normativos sólo se captan mediante un proceso intelectual, que nos conduce a la valoración especial del concepto.

6.- Elementos subjetivos, en esta clase de elementos la conducta del autor únicamente cobra relevancia típica cuando está enderezada en determinado sentido finalista".(40)

Asimismo, este autor nos señala que:

"Los tipos penales se han clasificado fundamentalmente en:

1.- Normales y anormales.- Los tipos normales se caracterizan por involucrar elementos puramente objetivos. Los tipos anormales incorporan componentes de índole subjetivo o normativos.

(40) Cortés Ibarra, Miguel Angel. Derecho Penal, Parte General, 3ª Edición, Cárdenas, Editor y Distribuidor, México, 1987. pp. 182 y 184.

2.- *Básicos y Especiales.*- Es básico cuando sus elementos descriptivos son el fundamento esencial de otros tipos esenciales. Los delitos de infanticidio y parricidio constituyen tipos especiales por tener como fundamento la privación de la vida (homicidio) que es el tipo básico.

3.- *Complementados y Privilegiados.*- El tipo básico, sin perder su autonomía, ocasionalmente se agrava en la personalidad por aparecer determinadas circunstancias; éstos son los tipos complementados como el homicidio cometido con premeditación, alevosía, ventaja y traición.

En otros casos la penalidad del tipo básico es atenuada, entonces tenemos los tipos privilegiados como el homicidio en rifa, en duelo por infidelidad conyugal".(41)

ATIPICIDAD

Este es el elemento negativo de la tipicidad o sea la ausencia de adecuación de la conducta al tipo.

La ausencia de tipicidad determina la negación del delito, por lo tanto también la irresponsabilidad del sujeto.

Para el maestro Jiménez de Asúa debe considerarse que existe ausencia de tipo:

(41) *Ibídem*, pp. 185 y 186.

"Cuando no concurren en un hecho concreto todos los elementos del tipo descrito en el Código Penal o en las leyes penales especiales.

Quando la ley penal no ha descrito la conducta que en realidad se nos presenta con característica antijurídica".(42)

Ranieri expone que son causas de exclusión de la tipicidad: "la ausencia de una norma a la cual referir el hecho y en caso de que la norma exista, la falta de conformidad entre los elementos del hecho y los elementos que componen el tipo legal".(43)

Como se determina, si la tipicidad consiste en la adecuación de la conducta al tipo y éste puede contener uno o varios elementos, a falta de alguno de éstos la atipicidad existirá, por lo que podemos concluir que la conducta es atípica cuando no se subsume plenamente a la descripción del tipo hecho por la ley por no cumplimentarse los elementos contenidos en el tipo.

ANTI JURICIDAD

El Orden Jurídico, necesario para la constitución y mantenimiento de una sociedad como tal, supone un conjunto de normas de necesidad moral, cuyo quebrantamiento daña o pone en

(42) Jiménez de Asúa, citado por Forte Petit, Celestino. "Apuntes de la parte general de Derecho Penal", Tomo I, Duodécima Edición, Editorial Porrúa, S.A. México, 1989, p. 174.

(43) Iden.

peligro la tranquilidad, la justicia, la seguridad y el bien común: Estas normas derivadas ya sea de la naturaleza de las cosas o de la naturaleza humana necesitan de la convivencia y por ende el respeto mutuo entre los individuos que conforman a la sociedad, de la limitación recíproca en los movimientos y en las actividades, para no estorbar o entorpecer las de los demás y de la cooperación que sume los esfuerzos particulares para llegar a lograr el beneficio común debe formarse un acervo equitativo de obligaciones y derechos. Por tal razón la violación de esas obligaciones o el ataque de esos derechos es lo que debemos considerar como antijuricidad material porque viola los intereses vitales de la organización social.

Para el tratadista Ignacio Villalobos "El Antijurídico Material, o el contenido material de la antijuricidad consiste en la lesión o puesta en peligro de los bienes jurídicos o de los intereses jurídicamente protegidos".(44)

Podemos decir que la antijuricidad es todo lo contrario a la norma y el derecho, encontrándose implicado un juicio de valor a la ley y la oposición en contra de la misma.

Por lo tanto llegamos a la conclusión de que la antijuricidad es toda contravención a lo dispuesto por un tipo legal establecido por la ley.

(44) Villalobos, Ignacio. Derecho Penal Mexicano, 4ta. Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1983, p. 90.

Para Franz Von Liszt existe una dualidad de la antijuricidad, esto es, que debe interpretarse en dos formas, una formal y otra material. El acto será formalmente antijurídico cuando implique transgresión a una norma establecida por el Estado, esto es una oposición a la ley y será materialmente antijurídico en cuanto signifique contradicción a los intereses colectivos.

Causas de Justificación

El elemento negativo de la antijuricidad o sea la ausencia de antijuricidad es cuando existe una causa de justificación al ejecutar un hecho delictivo.

Como las causas de justificación o excusas absolutorias recaen sobre la acción realizada son objetivas, se refieren al hecho y no al sujeto, las causas de justificación o excusas absolutorias son reales, favorecen a cuantos intervienen, quienes en última instancia resultan cooperando en una actuación perfectamente jurídica, acorde con el derecho.

El Estado excluye la antijuricidad que en condiciones ordinarias subsistiría cuando no existe el interés que se trata de proteger, o cuando concurriendo dos intereses jurídicamente tutelados no pueden salvarse ambos y el derecho opta por la conservación del más valioso.

Dentro de las causas de justificación o excluyentes de responsabilidad, se encuentran las siguientes:

- 1.- *La legítima defensa.*
- 2.- *Estado de necesidad.*
- 3.- *Cumplimiento de un deber.*
- 4.- *Ejercicio de un derecho.*
- 5.- *Obediencia jerárquica.*
- 6.- *Impedimento legítimo.*

Estas son las condiciones que tienen el poder de excluir la antijuricidad de una conducta típica.

En tales condiciones la acción realizada, a pesar de su apariencia, resulta conforme a Derecho.

IMPUTABILIDAD

Fernando Castellanos Tena, al referirse a la imputabilidad, cita a diversos autores como son:

Max Ernesto Mayer quien dice "la imputabilidad es la posibilidad condicionada por la salud mental y por el desarrollo del autor para obrar según el justo conocimiento del deber existente".

Para Franz Von Liszt "la imputabilidad es la capacidad de obrar en derecho penal, es decir, de realizar actos referidos al derecho penal que traigan consigo las consecuencias penales de la infracción".

Nos señala Fernando Castellanos Tena que para él en "pocas palabras, podemos definir la imputabilidad como la capacidad de entender y de querer en el campo del derecho penal".

El maestro Carranca y Trujillo, citado también por Castellanos Tena, expresa: "Será imputable todo aquél que posea, al tiempo de la acción, las condiciones psíquicas exigidas, abstracta e indeterminadamente por la ley para desarrollar su conducta socialmente; todo el que sea apto e idóneo jurídicamente para observar una conducta que responda a las exigencias de la vida en sociedad humana".

Finalmente nos refiere Castellanos Tena que "la imputabilidad es, pues, el conjunto de condiciones mínimas de salud y desarrollo mentales en el autor, en el momento del acto típico penal, que lo capacitan para responder del mismo. (45)

INIMPUTABILIDAD

Como hemos visto, la imputabilidad es el soporte básico esencial de la culpabilidad ya que sin la imputabilidad no existe la culpabilidad y por lo tanto no podría configurarse el delito; esta inimputabilidad constituye el aspecto negativo de la imputabilidad, siendo las causas de inimputabilidad todas aquellas capaces de anular o neutralizar la salud mental y por lo mismo el sujeto que no tenga salud mental carece de aptitud psicológica para la actividad delictiva.

(45) Castellanos Tena, Fernando. Op. cit. pp. 217 y 218.

Las causas de inimputabilidad son excluyentes de responsabilidad y a juicio del maestro Castellanos Tena éstas pueden ser:

- "a) Estado de Inconciencia (permanentes y transitorios)*
- b) El miedo grave y*
- c) La sordomudez". (46)*

Debe hacer mención que hay quienes consideran a los menores de edad como inimputables; esto, a nuestro juicio, no debe de ser considerado como tal ya que un menor de edad sí puede desarrollar una conducta típica pero la única diferencia que existe entre los mayores de edad es que va a ser tratado en un ambiente y por autoridades diferentes a la judicial o sea por el Consejo de Menores, pero esto no quiere decir que el menor de edad no tenga conciencia o voluntad de los actos realizados. (46)

GULPABILIDAD

Como se ha dicho anteriormente, para que la conducta o acción realizada por un sujeto le sea incriminable, además de ser antijurídica y típica debe ser culpable, es decir, que esa conducta dé lugar a una valoración normativa, a un juicio de valor que se traduzca en reproche por no haberse producido la conducta de conformidad con el deber jurídico exigible al autor.

(46) Ibidem. p. 223.

Para Reinhart Maurach: "La culpabilidad es reprochabilidad, con el juicio desvalorativo de la culpabilidad, se reprochará al autor el que no haya actuado conforme a derecho, el que se haya decidido en favor del injusto, aun cuando podía comportarse conforme a derecho o aun cuando podía decidirse en favor del derecho". (47)

Según la teoría normativa de la culpabilidad, el ser de la culpabilidad lo constituye un juicio de reproche: Cualquier conducta será culpable si a un sujeto capaz, que ha obrado con dolo o culpa, se le pueda exigir en el orden normativo una conducta diversa a la realizada.

Ahora bien, podemos decir que la culpabilidad reviste dos formas que son:

a) *Dolo*, en éste el agente, teniendo el conocimiento de lo que significa la conducta antijurídica, procede a realizarla, esto es que tiene plena conciencia del hecho antijurídico y dirige su voluntad a la realización del evento delictuoso.

b) *Culpa*, ésta es una voluntad indirecta ya que no tiene como finalidad un hecho delictuoso, pero se sabe que el acto a realizar puede ser capaz de originar un delito.

Dentro de la culpa, ésta se puede subdividir en dos formas que pueden ser: la consciente, que es cuando se ejecuta

(47) Reinhart Maurach, citado por Castellanos Tena. Op. cit. p. 236.

determinado acto con la esperanza de que no ocurrirá un resultado; e inconsciente, en ésta sí se prevé un resultado probable, pero únicamente se debe a un descuido.

Es de gran importancia el comentario del tratadista Eusebio Gómez respecto de la culpa, ya que nos refiere que para que sea culpable un sujeto es necesario que "Al realizar la conducta intervenga el conocimiento y la voluntad".(48)

INCUPLABILIDAD

El aspecto negativo de la culpabilidad es precisamente la inculpabilidad y ésta viene a ser: la absolución a la persona de un juicio de reproche. Para que ésta se dé, es necesario que se encuentren ausentes los elementos de la culpabilidad esto es, el conocimiento y la voluntad.

El maestro Pavón Vasconcelos nos señala respecto de la inculpabilidad que "En estricto rigor, las causas de inculpabilidad serían el error esencial de hecho (Ataca al elemento intelectual) y la coacción sobre la voluntad (Ataca al elemento volitivo". Continúa diciendo este maestro "Si la culpabilidad se forma con el conocimiento y la voluntad, sólo habrá inculpabilidad en ausencia de cualquiera de los dos factores, o de ambos".(49)

(48) Gómez, Eusebio. Tratado de Derecho Penal, Tomo I, Primera Edición, Compañía Argentina de Editores, Buenos Aires, 1939, p. 447.

(49) Pavón Vasconcelos, Francisco. Op. cit. p. 254.

Para el maestro Fernando Castellanos Tena, tanto el error como la ignorancia pueden constituir causas de inculpabilidad y a este respecto nos dice: "Mientras en el error se tiene una falsa apreciación de la realidad, en la ignorancia hay ausencia de conocimiento; en el error se conoce, pero se conoce mal; la ignorancia es una laguna de nuestro entendimiento, por lo que nada se conoce, ni errónea ni certeramente" y continúa diciendo que existe error de hecho y error de derecho "El Error de Derecho no produce efectos de eximente, porque el equivocado concepto sobre la significación de la ley, no justifica ni autoriza su violación". (50)

CONDICIONES OBJETIVAS.- DE PUNIBILIDAD

Estas condiciones objetivas de punibilidad, según el maestro Castellanos Tena, no deben ser consideradas como elementos esenciales del delito ya que si son contenidas en la descripción legal serán caracteres o partes integrantes del tipo, pero si faltaren en él entonces constituirían únicamente requisitos ocasionales o accesorios.

El maestro Guillermo Colín Sánchez difiere de esta posición y refiere que: "Existe identidad entre las cuestiones perjudiciales y las condiciones objetivas de punibilidad, así como con los requisitos de procedibilidad". Y continúa diciendo "Quienes hablan de condiciones objetivas de punibilidad lo hacen desde el punto de vista general del derecho penal, y los que

(50) Castellanos Tena, Fernando. Op. cit. p. 295.

aluden a cuestiones perjudiciales, enfocan el problema desde el punto de vista procesal". (51)

En nuestro concepto, podemos decir que las condiciones objetivas de punibilidad se deben referir más a los actos perjudiciales esto es, cumplir con el requisito de procedibilidad que viene a ser una circunstancia, o un dato que debe darse para que opere la punibilidad pero sin que esto se considere como elemento del delito ya que sólo en contados casos pueden presentarse estas circunstancias. Así pues, diremos que estas condiciones objetivas de punibilidad están constituidas por la exigencia de la ley para que concurran determinadas circunstancias ajenas o externas al delito e independientes de la voluntad de la gente, o sea, serán un requisito para que el hecho sea punible o para que la pena tenga aplicación.

Luego entonces tenemos como condiciones objetivas de punibilidad específicamente a la querrela, esto es que encontrándonos en presencia de un delito perseguible a petición de parte ofendida no podría aplicarse pena o, aún más, no puede perseguirse a un delincuente sin previa presentación de querrela, eliminando así cualquier actividad oficiosa.

AUSENCIA DE CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD

Este viene a ser el aspecto negativo de las condiciones objetivas de la punibilidad, por lo que podemos afirmar que sólo

(51) Colín Sánchez, Guillermo. citado por Castellanos Tena, Iden. p. 271.

en algunos casos en que la ley exige la querrela no se podría aplicar pena alguna si faltare la misma ya que la querrela viene a ser una manifestación de conocimiento sobre hechos delictivos y una expresión de voluntad por parte del agraviado a efecto de que se lleve adelante la investigación de los mismos y se aplique una pena a quien cometió esos hechos delictivos.

En conclusión, podemos decir que con la ausencia de esta condición objetiva se encuentran impedidos, total y legalmente, tanto el Ministerio Público de investigar delitos que se persiguen a petición de parte como el juzgador en los mismos casos de aplicar pena alguna al infractor.

PUNIBILIDAD

Ante la importancia del orden jurídico establecido podemos decir que la conducta delictiva, además de ser típica, antijurídica y culpable, ha de ser punible:

Por punibilidad debemos entender según el maestro Francisco Pavón Vasconcelos: "La amenaza de pena que el estado asocia a la violación de los deberes consignados en las normas jurídicas, dictadas para garantizar la permanencia del orden social".

Así también para el maestro Fernando Castellanos Tena, debemos entender la punibilidad como: "el merecimiento de una pena en función de la realización de cierta conducta. Un

comportamiento es punible cuando se hace acreedor a la pena". (52)

Existe una gran problemática entre los diversos autores en considerar o no a la punibilidad como elemento esencial del delito, o bien como una consecuencia del mismo. Así tenemos que para Eugenio Cuello Galón debe considerarse a la punibilidad como elemento esencial del delito y refiere que "El delito es fundamentalmente acción punible, dando por tanto a la punibilidad el carácter de requisito esencial en la forma de aquél". (53)

Para el maestro Porte Petit "la penalidad es un carácter del delito y no una simple consecuencia del mismo. El Artículo 7º del Código Penal que define el delito como el acto u omisión sancionado por las leyes penales, exige explícitamente la pena legal". (54)

A contrario de la posición de estos autores se encuentran las de Raúl Carrancá y Trujillo e Ignacio Villalobos, ya que para el primero de los mencionados "la punibilidad no es elemento esencial del delito, si falta ésta el delito permanece inalterable". (55)

Para Ignacio Villalobos "la pena es la reacción de la sociedad o el medio de que ésta se vale para tratar de reprimir

(52) *Ibídem.* p. 267.

(53) Cuello Galón, Eugenio. Citado por Pavón Vasconcelos, Francisco. *Derecho Penal*, 2da. Edición, Editorial Porrúa, México, S. A., 1964, p. 422.

(54) Porte Petit, citado por Castellanos Yena, Fernando. *Idea*, p. 268.

(55) Carrancá y Trujillo, Raúl. Citado por Castellanos Yena, Fernando. *Idea*, p. 268.

el delito, es algo externo al mismo". "El Delito es punible, pero ni esto significa que la punibilidad forme parte del delito, como no es parte de la enfermedad el uso de una determinada medicina, ni el delito dejará de serlo si se cambiaran los medios de defensa de la Sociedad". (56)

En nuestro concepto, esta corriente es la más acertada ya que la punibilidad, en resumen, consiste en el merecimiento de una pena en función de la realización de cierta conducta, por eso un comportamiento es punible cuando se hace acreedor a la pena.

AUSENCIA DE PUNIBILIDAD

Tal ausencia de punibilidad constituye el factor negativo de la punibilidad, o sea, éstas son las causas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho, impiden la aplicación de la pena.

Existen algunos casos excepcionales, expresamente identificados por la ley, en los que se considera conveniente no aplicar las penas por la comisión de un delito en casos específicos, esto es, lo que constituye las excusas absolutorias.

Para dejar un poco más claro lo que constituye las excusas absolutorias podemos decir que se encuentran previstos en diversos artículos de nuestro código penal, siendo algunos de éstos el Robo entre ascendientes y descendientes que no producen

(56) Villalobos, Ignacio. Ibidem. p. 269.

responsabilidad penal entre ellos; el aborto, causado por imprudencia de la mujer o cuando el embarazo resulta de una violación.

Finalmente diremos que el Ministerio Público se ha instituido para pedir y auxiliar la pronta administración de justicia en nombre de la Sociedad y para defender ante los Tribunales los intereses de ésta en los casos y por los medios señalados por la ley.

Ahora bien, siendo el Ministerio Público la Institución encargada de velar por el cumplimiento y aplicación estricta de las leyes en defensa de la Sociedad, es de vital importancia que los agentes del Ministerio Público integrantes de esta Institución sean verdaderos profesionales en el conocimiento del derecho y en especial del derecho penal, ya que tienen la enorme responsabilidad de sustituir al ofendido como accionador de la acción penal y como parte en el proceso penal porque su falta de profesionalismo, preparación y dedicación puede originar sentimientos de rechazo o decepción de la propia Sociedad que le dio vida o aún más ocasionar perjuicios irreparables a las personas que representa. Por tanto, debe ser anhelo, tanto de los Agentes del Ministerio Público como personas y como profesionales del Derecho así como de la Institución que los cobija, la capacitación y superación constante en beneficio de la colectividad.

Es dable comentar que la Institución del Ministerio

Público se creó desde los tiempos más antiguos con la finalidad de representar en todos los aspectos a la Sociedad pero actualmente, debido al crecimiento desmedido de la población, fue necesario para cumplir con su cometido el que crecieran también las Procuradurías que se encuentran encargadas del desarrollo de la Institución llamada Ministerio Público; este crecimiento institucional sin planeación da origen a que personas no aptas para integrar tan noble Institución se encuentren entre sus filas, quienes, desconociendo la finalidad para la cual fue creado el Ministerio Público, cometan errores a veces involuntarios o por desconocimiento del Derecho, que acarrearán una pérdida de confianza o hasta el desprecio de la Sociedad hacia la noble Institución del Ministerio Público; es así como actualmente vemos que se han creado otras Instituciones que defiendan los derechos de la Sociedad en diferentes ramas perdiendo así, vergonzosamente, una gran parte del campo de acción que se le había encomendado al Ministerio Público. Esto lo podemos apreciar en el surgimiento de las Procuradurías Agraria, Social, de la Defensa del Trabajo, de Protección al Consumidor, de Protección al Ambiente, etc. lo cual deja de manifiesto la ineptitud con la que se condujeron o se conducen algunos funcionarios que integran la Institución del Ministerio Público.

Para contrarrestar esta pérdida de campo de acción es urgente una alta preparación técnica de todo el personal que actualmente integra a la Institución del Ministerio Público.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- La función del Ministerio Público, desde sus orígenes, se ha manifestado como una actividad necesaria de los grupos sociales y posteriormente del Estado; es el Organismo especializado en la investigación y persecución de los delitos, como instrumento de salvaguarda de los intereses de la colectividad amenazados o atacados por la conducta delictiva de algunos de sus miembros.

SEGUNDA.- La Institución del Ministerio Público, cualquiera que haya sido su origen, para ajustarse a la realidad del momento debe tener presente el interés social pues en él tiene su garantía y su justificación.

TERCERA.- El Ministerio Público es una Institución de buena fe, representa el interés social en forma directa e indirectamente a las personas relacionadas con el delito, buscando el restablecimiento del orden jurídico violado, solicitando la imposición de la pena correspondiente o, en su caso, no ejercitar acción penal o bien una vez ejercitada puede solicitar la absolución del inculpado.

CUARTA.- La Constitución reconoce el monopolio de la acción penal por el Estado, encomendando su ejercicio a un solo Organismo que es el Ministerio Público, por lo que la acción penal no constituye un derecho autónomo en manos del Ministerio Público sino un deber

jurídico que está obligado a hacer valer cuando están satisfechos los requisitos legales para su ejercicio.

QUINTA.- La función exclusiva de la Institución del Ministerio Público en la investigación y persecución de los delitos requiere de mecanismos especializados, de técnicas modernas de investigación que lleven a dicha Institución al mejor cumplimiento de sus fines.

SEXTA.- Debe observarse siempre la unidad del Ministerio Público en su verdadero sentido, por lo que se pugna hacia una mejor capacidad técnica y responsabilidad profesional así como una coordinación de esfuerzos para lograr que la Institución cumpla con su cometido.

SEPTIMA.- Para abatir la impunidad deberá aumentarse el número de Agentes del Ministerio Público, tanto investigadores como de proceso, pero siempre buscando un perfil honesto, profesional y con vocación de servicio, para lo que se debe de crear nuevas disposiciones para que el aspirante a Agente del Ministerio Público llegue a ser funcionario de esta Institución mediante examen de oposición.

OCTAVA.- Debe capacitarse al personal que actualmente integra la Institución del Ministerio Público para que conozca plenamente el ámbito en el que ha de desenvolverse para conseguir una procuración de justicia más expedita y obtener la fe y confianza de la Sociedad que le da origen.

NOVENA.- Es benéfico el crear unidades que aglutinen a varios Agentes del Ministerio Público en la etapa de investigación de los delitos, que sean especialistas en el conocimiento técnico de algunos tipos penales en específico, especialmente en los delitos de mayor incidencia, esto con la finalidad de una pronta y eficaz integración de las Averiguaciones Previas de que conozcan.

DECIMA.- De igual manera, deben formarse unidades de Agentes del Ministerio Público encargadas de representar a los ofendidos ante el órgano jurisdiccional, especialistas en determinados tipos penales, que intervengan únicamente en los procesos que se sigan por esos tipos determinados, siguiendo así con el profesionalismo con que se integró la Averiguación Previa.

BIBLIOGRAFIA

- A. Olaria Olmedo, Jorge. *Tratado de Derecho Procesal Penal, Tomo I, 2da. Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1960.*
- Bernardino de Sahagún. *Historia general de las Costas de Nuevas España, México, 1829, 1830, Tomo VI.*
- Castellanos Tena, Fernando. *Lineamientos Elementales de Derecho Penal, 18ava. Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1983.*
- Golín Sánchez, Guillermo. *Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, 6ta. Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1980.*
- Cortez Ibarra, Miguel Angel. *Derecho Penal, Parte General, 3ª Edición, Cardenas, Editor y Distribuidor, México, 1987.*
- Quello Calón, Eugenio. *Derecho Penal, Tomo II, 13ª Edición, Editorial Boch, Barcelona, 1972.*
- Díaz de León, Marco Antonio. *Teoría de la Acción Penal, Segunda Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1982.*
- Floris Margadant, S. Guillermo. *Derecho Romano, 9ª Edición, Editorial Esfinge, México, 1979.*
- Franco Villa, José. *El Ministerio Público Federal, 1ª Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1985.*
- Gómez, Eusebio. *Tratado de Derecho Penal, Tomo I, 1ª Edición, Compañía Argentina de Editores, Buenos Aires.*

- *González de la Vega, Francisco. Derecho Penal Mexicano. Los Delitos. 20a Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1985.*

- *Márquez Piñero, Rafael. Derecho Penal, Parte General, 1a Edición, Editorial Trillas, México, 1983.*

- *Mendieta y Núñez, Lucio. El Derecho Precolonial, Editorial Porrúa, S.A., México, 1976.*

- *Moreno, Antonio de P. Derecho Penal Mexicano, 1a Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1968.*

- *Noguera, Eduardo. México Prehispánico, Editorial Herro, México, 1972.*

- *Pavón Vasconcelos, Francisco. Derecho Penal, 2da. Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1964.*

- *Pineda Pérez, Benjamín Arturo. El Ministerio Público como Institución Jurídica Federal y como Institución Jurídica del Distrito Federal, 1a Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1991.*

- *Porte Petit, Celestino. Apuntamientos de la parte general de Derecho Penal, Tomo I, Duodécima Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1989.*

- *Rivera Silva, Manuel. El Procedimiento Penal, 7a Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1975.*

- *Rodríguez de Vesa, José Ma. Derecho Penal Español, 6a Edición, Gráficas Gorza, Madrid, 1977.*

- *V. Castro, Juventino. El Ministerio Público en México, 6ta. Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1985.*

- Villalobos, Ignacio. *Derecho Penal Mexicano*, 4ª Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1983.

LEGISLACION CONSULTADA

- *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.*
- *Código Penal para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal.*
- *Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal.*
- *Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.*
- *Reglamento de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.*

OBRAS CONSULTADAS

- *Memorias, Conferencia Nacional de Procuradores de Justicia, México, 1960.*
- *Revista de Justicia, 1987.*
- *Semanario Judicial de la Federación, Tomo IV.*