

S 88
28.0



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

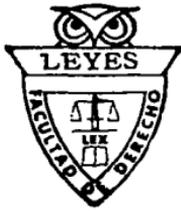
"EL MINISTERIO PUBLICO EN EL
DERECHO PENAL"

T E S I S

PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

DULCE MARIA MAYORGA GASCA



CIUDAD UNIVERSITARIA, D. F.

JUNIO 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

INTRODUCCION

CAPITULO PRIMERO

CONCEPTOS GENERALES

I.- Derecho	3
II.- Derecho Penal	5
III.- Ciencia del Derecho Penal	6
IV.- Evolución del Derecho Penal	8

CAPITULO SEGUNDO

EL MINISTERIO PUBLICO ANTE

EL DERECHO PENAL

I.- Evolución Histórica	
A) Nivel Internacional	15
a) Pueblo Bárbaro	15
b) Grecia	16
c) Roma	19
d) La Edad Media	21
e) Francia	24
f) España	29
g) Relación de Países que han adoptado la Institución del Ministerio Público	31
B) MEXICO	37
Derecho Azteca	37
La Colonia	38

Epoca Independiente	39
II.- EVOLUCIÓN LEGISLATIVA	
A) Código Penal de 1835	47
B) Código Penal de 1871	48
C) Código Penal de 1929	50
D) Código Penal de 1931	51

CAPITULO TERCERO

MARCO JURIDICO

I.- Artículo 21 Constitucional	53
II.- Artículo 73, Fracción VI, Base 5ta. Constitucional	58
III.- Naturaleza Jurídica del Ministerio Público	60
IV.- Principios y Características del Ministerio Público	63
V.- Ley Orgánica de la Procuraduría de Justicia del Distrito Federal	71
VI.- Código Penal	79
VII.- Código de Procedimientos Penales	82

CAPITULO IV

LA FUNCION DEL MINISTERIO PUBLICO

EN EL DERECHO PENAL

I.- Funciones y Facultades Constitucionales del Ministerio Público	89
II.- Acreditación del Cuerpo y Probable Responsable	100

CONCLUSIONES

104

BIBLIOGRAFIA

105

INTRODUCCION

Es obligación de todo alumno de esta Escuela que aspira al título honoroso de abogado, presentar en el examen final un trabajo que siempre se intitula "Tesis Profesional" y sobre el que pueda versar la discusión correspondiente, si los señores jurados lo tienen a bien.

Es regla general que se escojan temas de caracter especulativo con el objeto de mostrar erudición o como medio de defensa del sustentante en amplia discusión.

El trabajo que me honro en presentar a ustedes es resultado de una investigación teórica que se propone definir la función que tiene el Ministerio Público ante el Derecho Penal.

El Estado, conciente de su responsabilidad y su función, creó la institución del Ministerio Público como órgano al cual confiar sus facultades y representación en el procedimiento penal por lo que, en mi concepto, la función más importante del Ministerio Público en la actualidad la encontramos en materia penal. Su intervención en los juicios penales se justifica, según mi criterio, en nuestra Constitución Política, que nos señala en la primera parte del artículo 21, en su parte relativa dice:

La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la policía judicial... atribuyendo la imposición de las penas exclusivamente al poder judicial. Pero la ley ha querido al mismo tiempo no abandonar a los delincuentes a un arbitrio a la venalidad, a la mala fe o al abuso de las autoridades; por el contrario, ha querido colocarlos bajo el amparo de la ley misma, y justifica su sentimiento a través del Ministerio Público, en quien el ejecutivo delega su representación para obtener el exacto cumplimiento de la ley, al mismo tiempo que como representante de la sociedad ejercite su acción en la persecución de los delitos.

Nuestra Constitución ha dado intervención al ejecutivo en el esclarecimiento de los delitos y en el cumplimiento de las penas que impone el Poder Judicial, por ser a quien corresponde velar y exigir el cumplimiento exacto de las leyes. Como ambas cosas son de derecho Público se ha dado esa acción al Ministerio Público con la representación de la sociedad, pero como la sociedad no sólo se interesa en que se castigue a los culpables, sino también que se absuelva a los inocentes reintegrándolos al seno de la misma como seres útiles a la comunidad, ha otorgado justificadamente al Ministerio Público el derecho que, también es obligación, de pedir no sólo el castigo de los delincuentes, sino la absolución de los acusados cuando se prueba su inocencia, o cuando las pruebas y constancias procesales no sean lo bastante clara y eficaces para considerarlo responsable del delito que se le imputa.

El trabajo está vinculado a la época y lugar que estamos viviendo, no sin antes tocar aspectos históricos y antecedentes sobre el Ministerio Público.

En mi tesis se encontrarán errores y omisiones, pero, para mí, a este trabajo le encuentro el mérito de ser el resultado de mi personal esfuerzo; para él pido a ustedes de sus superiores conocimientos, su aprobación, con la que obtendré marcado servicio para llegar hasta mi examen profesional, que me lanzará con mayor entusiasmo a la lucha y al estudio en el camino de la vida.

CAPITULO PRIMERO CONCEPTOS GENERALES

I. DERECHO

El ser humano es capaz de proponerse fines y de realizarlos; su vida se desenvuelve entre deseos, ilusiones, codicias, metas, etc., manifestaciones de su ego todas ellas. Estas manifestaciones de unos y otros miembros de las sociedades humanas pueden coexistir, en muchos casos, sin mayores dificultades, pero en ocasiones tropiezan con la oposición decidida de una voluntad extraña que tiene la misma pretensión; se encuentran dos voluntades que persiguen el mismo objeto: Ha surgido, pues, un conflicto, un problema que demanda solución.

Apareció entonces, como necesaria, la creación de una fuerza superior a la de los miembros del grupo individualmente considerados: La Autoridad, que tomó a su cargo la solución de los conflictos interhumanos, sustituyendo a la voluntad y a la actuación de los particulares; pero fue necesario también establecer las bases, las reglas, los moldes a que debería ajustarse tanto el comportamiento de los individuos como la intervención de la autoridad. Dichas bases, reglas o moldes son la materia de que está compuesto el derecho.

Sin el Imperio del derecho, haciendo cada cual lo que le viniese en gana, sólo se llegaría a la destrucción de la sociedad, el caos.

Los coautores Agustín Bravo González y Beatriz Bravo Valdéz nos dan en su obra la definición etimológica de derecho por Celso:

El derecho, Ius, viene del latín directum y este mismo origen tiene en muchos de los idiomas actuales como el Italiano, Francés, Alemán, Inglés, directum es un derivado de rēctum, adjetivo verbal de rego-is-ere, rexī, rēctum que significa regir; directum es también el adjetivo verbal de dirigo-is-ere, dirēxi, directum, que significa dirigir en línea recta;

*ius, derecho, deriva del verbo iubeo-es-cre, iussi, iussum, que significa mandar, ordenar, cuya raíz viene del sánscrito ju, ligar. El origen etimológico de la palabra derecho nos hace descubrir los conceptos de acción recta y de mandato o precepto.*¹

Hans Kelsen por su parte nos comenta lo siguiente:

El derecho es un orden de la conducta humana. Un "orden" es un conjunto de normas.

El derecho no es, como a veces se dice, una norma.

Es un conjunto de normas. Que tienen el tipo de unidad que nos referimos cuando hablamos de un sistema.

*El acierto de que éste es un orden de la conducta humana no significa que se refiera exclusivamente a la conducta de los individuos, o que sólo la conducta humana constituye el contenido de las normas jurídicas.*²

El derecho se nos presenta como un sistema de normas de conducta de carácter obligatorio, impuesto por la autoridad, la cual asegura su eficacia amenazando con sanciones a los infractores y, en ocasiones, forzando a su cumplimiento hasta vencer la resistencia del rebelde.

El derecho es un medio, un medio social específico, no un fin: Tanto el derecho como la moral y la religión prohíben el asesinato. Pero el derecho lo hace estableciendo que si un hombre comete el delito de homicidio entonces otro hombre, designado por el orden jurídico, deberá aplicar en contra del homicida una cierta medida de coacción prescrita por el mismo orden.

El derecho procura sólo una paz relativa no absoluta, ya que priva al individuo del derecho de emplear la fuerza, pero reserva a la comunidad tal derecho; la paz del derecho no es una

(1) Agustín Bravo González y Beatriz Bravo Vázquez. *1er. Curso de Derecho Romano*. Editorial Pax, México, 1978, p. 20.

(2) Hans Kelsen. *Teoría general del derecho y el estado*. 4ta. Reimpresión. Editorial Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1988, p. 3.

condición de absoluta ausencia de fuerza, un estado de anarquía, sino una condición de monopolio de la fuerza, un monopolio de ésta en favor de la comunidad.

II. DERECHO PENAL

Nada interesa más a una nación que el tener buenas leyes criminales, porque de ellas depende su libertad civil y en gran parte la buena constitución y seguridad del Estado. Pero acaso no hay una empresa tan difícil como llevar a su entera perfección el derecho penal.

Las pasiones siempre vivas de los hombres y la malicia infinitamente variable, que encierra en sus profundos y tortuosos senos el corazón humano, producen naturalmente la perfidia, el dolo, las disensiones, la injusticia, la violencia, la opresión y todos los demás vicios y delitos, que al paso perturban el sosiego y seguridad de los particulares tienen en una continua agitación y peligro a la humanidad.

Contener o prevenir estos malos efectos: sujetar las voluntades de los hombres sin perjudicar su justa libertad: encadenar la fuerza y la violencia con lazos suaves, pero fuertes; conciliar el interés común de la sociedad con los derechos particulares de los ciudadanos: combinarlos de suerte que no se destruyan mutuamente con su oposición: dirigir y manejar con destreza las pasiones de los hombres, haciéndolas servir también, si fuere necesario, al bien público, son los verdaderos objetos y el noble fin de todo derecho penal.

El criminalista español Eugenio Cuello Galón lo define como el "Conjunto de normas que determinan los delitos, las penas que el estado impone a los delincuentes y las medidas de seguridad que el mismo establece para la prevención de la criminalidad".³

La noción de derecho penal que acabamos de exponer como conjunto de normas establecidas por el estado que determinan los delitos, las penas y las medidas de seguridad, se refiere a la sustancia de este derecho, pues delito, pena y medida de seguridad, son los elementos sustanciales de la disciplina penal.

(3) Eugenio Cuello Galón. *Derecho penal*. T. I. Editorial Bosch, 3ra. ed., Barcelona, 1971, p. 8.

Mezger lo define como el conjunto de normas que regulan el ejercicio del poder punitivo del estado, conectando el delito, como presupuesto, con la pena como su consecuencia jurídica.

El célebre penalista Raúl Carranca y Trujillo nos expone de una manera clara y concisa al respecto lo siguiente:

El derecho Penal objetivamente considerado es el conjunto de leyes mediante las cuales el estado define los delitos, determina las penas imponibles a los delincuentes y regula la aplicación concreta de las mismas a los casos de incriminación. Es una disciplina jurídica y social, por mirar a las violaciones de la ley, a la defensa de la sociedad mediante la pena y las medidas de seguridad, y a la significación y valoración social y jurídica de la conducta humana. ⁴

El derecho penal se ocupa entonces de tres conceptos fundamentales: los delitos, las penas y las medidas de seguridad.

El autor antes citado nos proporciona un concepto muy preciso sobre el derecho penal, y en esencia coincide con los demás autores anteriormente citados.

De acuerdo con lo anterior el derecho penal tiene por fin el mantenimiento y reintegración por orden jurídico y la protección social contra el delito.

III. CIENCIA DEL DERECHO PENAL

El Derecho Penal procede mediante el análisis de categorías jurídicas concretas, de pura técnica en relación con los conceptos de delito, delincuente y pena. Según la legislación, la ciencia del Derecho Penal procede sistematizando dichos conceptos para lograr una noción universal y abstracta del delito y mediante el método científico, o sea el jurídico, abarca el delito como fenómeno humano, social y jurídico, al delincuente como un ser corpóreo y no un ente conceptual, a la pena como una consecuencia política y social del delito, aplicada según los fines que con ella se persiguen.

(4) Raúl Carranca y Trujillo. *Derecho penal mexicano*. Editorial Porrúa, México, 1980, p. 17.

Alimena, quien es citado por Carranca y Trujillo, nos comenta con respecto a la ciencia del Derecho Penal lo siguiente: "La Ciencia del Derecho Penal es la ciencia que estudia el delito fenómeno jurídico y al delincuente como sujeto activo y, por lo tanto, las relaciones que derivan del delito como violación del orden jurídico y de la pena como reintegración de ese orden".⁵

Liszt la define como la generalización ideal del delito y de las prescripciones particulares de la ley elevándose hasta las concepciones particulares de la legislación y penetrando hasta sus últimos principios para formar un sistema cerrado.

Este autor descubre en esta ciencia dos atributos: es práctica, porque trabaja continuamente para satisfacer las necesidades de la administración de justicia creando siempre nuevos frutos; y es sistemática, porque sólo así garantiza aquel dominio seguro y diligente sobre todas las particularidades, sin el cual la aplicación del derecho no pasaría de ser un eterno diletantismo.

La ciencia penal es dividida por los positivistas en Derecho Penal, Política Criminal y Criminología. El Derecho Penal es ciencia esencialmente jurídica cuyo objeto es la responsabilidad de los que violan las normas, sancionada por la ley penal. La Política Criminal es el contenido sistematizado de principios garantizados por la investigación científica de las causas del delito y la eficacia de la pena, según los cuales el estado dirige la lucha contra el crimen por medio de la pena y sus medidas a fines, según Liszt. La Criminología estudia la constitución orgánica y psíquica del hombre criminal, su relación con el medio físico y social, investiga el crimen como fenómeno que se produce en la vida del individuo, que tiene su origen en la sociedad e indaga qué elementos de ésta contribuyen a su nacimiento y desarrollo.

Quiere decirse que, en tanto que el Derecho Penal procede mediante el análisis de categorías jurídicas concretas, de pura técnica en relación con los conceptos de delito, delincuencia y pena, según la legislación, la ciencia del Derecho Penal procede sistematizando dichos conceptos para lograr una noción universal y abstracta del delito.

(5) Raúl Carranca y Trujillo, *op. cit.*, p. 17.

IV. EVOLUCION DEL DERECHO PENAL

En el presente inciso examinaremos de una manera general la evolución y el desarrollo histórico del derecho penal.

Para conocer el principio verdadero de las primeras ideas penales no nos sirve la dialéctica jurídica, por lo que tenemos que valernos de la historia; por ella conocemos las primeras sociedades humanas, los primeros pueblos.

En la historia el derecho penal ha sido en todas las épocas un reflejo, más o menos fiel, del grado de adelanto intelectual y moral de los pueblos.

Al sistema penal le sucede lo que a cualquier otro sistema de ideas. El hombre no podría concebirle en toda su latitud y pureza antes de que el espíritu humano haya pasado por el crisol de la civilización.

En la infancia de los pueblos, cuando los individualismos eran aislados y distantes entre sí y las ideas generales de orden demasiado oscuras y endebles, la justicia en general no podía ser comprendida, máxime cuando todavía no la ha sido de hecho.

En la cuna de la civilización los hombres tienen un conocimiento instintivo de la justicia penal. Sienten que el mal merece el mal. En la infancia de las sociedades es cuando el derecho de castigar se confunde casi con el derecho de defensa personal, que es esencialmente individual, transitorio y bestial en su acción. La venganza se mezcla también con la penalidad en estas épocas de la sociedad, sin que el hombre se aturda o escandalice. Poco a poco la función social logra hacer algunos progresos y las ideas de orden público empiezan a apoderarse de los ánimos, entonces es cuando se aprovecha de esto la justicia penal, empezando a despojarse de la mezcla de sentimientos personales, violentos y vengativos que eran resultado de un individualismo excesivo. Todavía no es la idea del castigo, de la penalidad propiamente dicha, la que domina, pero estas ideas se incrementan cuando una necesidad mayor de sosiego hace reconocer al fin la insuficiencia de la razón individual para mantener el orden social. Entonces es cuando la penalidad propiamente dicha comienza a ser el principio regulador de la justicia criminal.

El desarrollo de la ciencia del derecho penal se caracteriza por el predominio de determinado principio en la aplicación de las penas. Así vemos que al principio rigió el de la venganza privada; luego el de la venganza divina y pública, y de la intimidación; el tercero, fue el humanitario, y el cuarto, el moderno o penitenciario, y yo agregaría un quinto, el contemporáneo o científico. La distinción en periodos no quiere decir que cada uno sea totalmente distinto de los otros, pues lo probable es que todos hayan sufrido influencias mutuas, máxime los primeros.

LA VENGANZA PRIVADA

Carranca y Trujillo nos ilustra acerca de esta etapa histórica: "Como todo ser vivo, el hombre acciona por el impulso de tres fuerzas -instintos: de conservación, de reproducción y de defensa. Los tres no hacen más que afirmar su existir como especie. Por ello la defensa se descompone, a la vez, en ofensa".⁶

Pero esta venganza, ya sea individual, la practicada de individuo a individuo, o la realizada por un grupo familiar contra otro, no puede considerarse como una forma de reacción propiamente penal, pues es puramente personal y la sociedad permanece extraña e indiferente a ella.

En la pugna triunfa el fuerte sobre el débil, éste es totalmente aniquilado porque en el mundo de la defensa-ofensa el juego de las fuerzas naturales es netamente libre.

Más tarde la convivencia social y los vínculos de sangre entre hombres, familias y tribus transportan la reacción de lo individual a lo social del grupo familiar o social, la eleva y la generaliza, al tiempo que depura la pugna.

La venganza dió origen a grandes males, a sangrientas guerras privadas que produjeron el exterminio de numerosas familias. Como los vengadores no reconocían limitación alguna y causaban al ofensor o a su familia todo el mal posible, para evitar las perniciosas consecuencias de una reacción ilimitada, atenuose ésta por medio del talión:

(6) Raúl Carranca y Trujillo, *op. cit.*, p. 93.

Si se examina con cuidado la naturaleza de esta pena, se hallará su origen en el vehemente deseo de la venganza, que con tanta violencia arrastra el corazón del hombre. Recibe uno algún daño en su persona, inmediatamente aborrece al que se lo hizo, y no pudiendo sufrir, al verse en un estado más infeliz que él, enciéndese con el amor propio el deseo de la venganza, y no cree poder hallar mayor satisfacción que la de hacer sufrir a su enemigo otro tanto como la que a él le causó. El dolor del enemigo sirve de remedio al dolor del ofendido.

Con el transcurso del tiempo apareció otra limitación de la venganza, la composición o rescate del derecho de venganza a través del pago hecho por el ofensor en animales, armas o dinero. Dicha limitación humanizó igualmente, y dentro de un progreso todavía mayor, las proyecciones de venganza privada. En la composición se distinguen dos momentos: ocurrido el delito, ofendido y ofensor, voluntariamente y en cada caso, tratan mediante pago hecho por el segundo. Después de generalizada esta solución, es el grupo el que exige la composición entre ofendido y ofensor, ajena a la voluntad de éstos. En el primer momento subsiste la venganza privada, pero el grupo castiga cuando el ofendido lo reclama; en el segundo, ante la eficacia del sistema es el grupo mismo el que impone la solución pacífica.

En el derecho protohistórico de los pueblos encontramos ya la venganza privada en sus dos formas reseñadas, además del carácter sacerdotal o teocrático de la punición.

La codificación de Amurabí perteneció sin duda a una civilización muy avanzada, como lo prueban sus graduaciones y aplicaciones ético-psicológicas, su distinción entre derecho patrimonial y público, sus garantías procesales, su regulación de la imputabilidad, su variedad y complejidad penales.

LA VENGANZA DIVINA

Durante este período la represión penal tiene por fin el aplacamiento de la divinidad ofendida por el delito. La justicia criminal se ejercita en nombre de Dios y los jueces juzgan en su nombre. Las penas se imponen para que el delincuente expie su delito y la divinidad deponga su cólera, vuelva a ser propicia y dispense de nuevo su protección.

LA VENGANZA PUBLICA

Este es el ciclo en que aparecen las leyes más severas y los crímenes más graves, si no hasta hechos hoy indiferentes como los delitos de magia y hechicería, que se juzgaban por los tribunales especiales con el rigor más inhumano.

Junto a la venganza privada tuvo la pública manifestaciones represoras de aquellos hechos que, como la traición, la desertión, etc., lesionaban intereses fundamentales de la tribu.

Al organizarse el Estado el nuevo sistema representó un indudable progreso, pues el Estado traspasó a los jueces el manejo imparcial de las penas arrancándolo así a los ofendidos y limitando el derecho de éstos a la venganza. El sistema probatorio fue organizándose y la pena misma se fue objetivando e independizando del sujeto que la señalaba y aun del que la ejecutaba.

No obstante lo anterior, como todo procedía del rey, símbolo vivo de las oligarquías dominantes, la justicia no era otra cosa que las acciones contra las acciones que les dañaban.

La crueldad de las penas corporales sólo buscaba un fin: intimidar a las clases inferiores. Por ello las penas eran desiguales según las clases. La intimidación aspira a mantener intactos los privilegios reales u oligárquicos.

PERIODO HUMANITARIO

A fines del siglo XVIII una finalidad humanitaria dominó el mundo de la inteligencia: la revolución filosófica.

En plano filosófico surgió el llamado Iluminismo con Hobbes, Spinoza y Locke, Grocio, Bacon, Pufendorf y Wolff, Rousseau, Diderot, D'Alambert, Montesquieu y Voltaire.

Un acontecimiento de honda trascendencia vino a favorecer este movimiento acentuando sobre todo su carácter individualista, la Revolución Francesa.

PERIODO CIENTIFICO

El delito es una manifestación de la personalidad del delincuente y hay que readaptar a éste corrigiendo sus inclinaciones viciosas.

Merced a ellas ha comenzado a estudiarse la etiología de la delincuencia, a estimar en su producción el influjo de un considerable número de causas o factores, por lo que el delito ha dejado de considerarse como una pura entidad jurídica inscrita en el código para apreciarse también como un fenómeno social y una manifestación de la personalidad del delincuente. Así se ha desplazado por completo el criterio de la represión, basada antes estrictamente en la apreciación del hecho punible. Hoy, además del delito, se toman en cuenta las condiciones personales del reo.

Sería un trabajo impertinente y fuera de razón elaborar aquí un análisis de las legislaciones penales vigentes en las diversas naciones. Por ello me limitaré a algunas observaciones principales; citaré pocos hechos, aplicándome tan sólo al derecho penal.

Las fuentes directas del derecho penal contemporáneo radican en el Derecho Hebreo (*Ley Mosaicas*); el Derecho Romano (*corpus juro civili*); el Derecho Canónico (*Corpus juris canonici*); el Derecho Feudal (Capitulares de Carlo Magno, establecimiento de san Luis en Francia, Código Carolina de Alemania, Fuero Juzgo, Fuero real, los partidos y las recopilaciones españolas y el Código Napoleón y el de Baviera). Como fuentes indirectas cuenta con la jurisprudencia de los tribunales y las obras de Montesquieu, Merlon, Rossi, Ortolan Cheveu, Adolphe y Fauston Helie en Francia; Beccaria, Filangieri, Carmignani, Romagnosi y Carrara en Italia, Fierbach y Mittermaier en Alemania; Bentham en Inglaterra; Hans en Bélgica; Pacheco, Jiménez de Assúa, etc., en España.

Desde 1774, fecha de la aparición del trascendental libro de Beccaria *De los delitos y las penas*, hasta 1795, en que culmina la Revolución Francesa, hay dos movimientos de reforma en el derecho penal. En la primera se realiza la caducidad de las instituciones penales y procesales bárbaras y crueles del antiguo régimen, contra el que se había pronunciado Cesar Bonesana en las páginas que constituyen la parte crítica de su gran libro, que es la más aparente de las dos que la integran, aunque también la parte constructiva palpita continuamente en todo el discurso de la obra. El tormento se extingue; se acaba la marca, la pena de muerte entra en decadencia y la moderación de las penas se acentúa. Poco más de 20 años después de la edición del libro, la

primera reforma está contenida en el edicto del 30 de noviembre de 1786 de Pedro Leopoldo de Toscana, es su expresión más característica.

Sin embargo, esta primera reforma no va más allá. La humanidad se encontraba en los días del absolutismo ilustrado. Los reyes Luis XV de Francia, José III de Alemania, María Teresa de Austria, Catalina II de Rusia, Pedro Leopoldo de Toscana y Carlos III de España se sentían padres de sus súbditos y soberanos por derecho divino. La Revolución Francesa realiza la media docena de líneas que bajo el título de "Conclusión" pone punto final al libro que tuvo enorme repercusión: "... que para que una pena no pueda estimarse como acto de despotismo del poder público en contra de los ciudadanos, debe ser pública, pronta y necesaria la menor de las penas posibles en cada caso, proporcionada al delito y preordenada por la ley". Ha de ser pública para que no se parezca a las órdenes reales secretas, las odiosas *lettres de cachet* que abrían las puertas de la Bastilla para un enemigo y las cerraban tras de él *sine die*. Ha de ser pronta para que su efecto sea seguro, relacionándola con un delito no olvidado. Proporcional al delito para que no se desnaturalice, degenerando ella misma en un crimen. Por último, preordenada por la ley, para garantía del ciudadano contra cualquier abuso del poder.

Esta última nota es principio fundamental de la penalidad para lo sucesivo, forma parte de la Declaración de los Derechos del Hombre de 1789, y el precepto es repetido posteriormente por todas las constituciones políticas. Anselmo Von Feberbach da al pensamiento del Marqués la expresión latina que le asemeja a un principio de la romana sabiduría: *Nullum crimen, nulla poena sine lege*.

Casi todo el siglo XIX está ocupado por el derecho liberal humanitario o clásico. Anselmo Von Feberbach –creador del concepto de "estado peligroso" anterior y posterior al delito y que prosperó en el derecho penal positivista– y Francisco Cerrera –que en su programa del *Corso de Diritto Criminale* se revela como un maestro extraordinario en la monografía particular de cada uno de los delitos– podrían ser los dos mejores representantes del Derecho Penal Clásico.

En la centuria actual cobró auge el derecho penal positivista. El positivismo es un método -conjunto de reglas que el espíritu se impone para dirigirse en la búsqueda de la verdad, fundado exclusivamente en la observación y el experimento. Escribe Sortaris que para el positivismo, con Augusto Comte a la cabeza, sólo "el conocimiento verificable en la experiencia" tiene validez científica. No hay más experiencia que la sensible, el orden fenoménico, los hechos o acontecimientos que caen bajo el dominio de los sentidos. La ciencia se ocupa únicamente de hechos y leyes (hechos generalizados) busca siempre verdades de orden experimental, y debe abstenerse de investigar las causas primeras y la esencia de las cosas, ya que no conoce sino el encadenamiento de los fenómenos. Lo que está más allá de los datos que suministra la percepción sensible no es sino concepción subjetiva del espíritu, objeto de sentimiento o de fe personal, pero no de ciencia.⁷

El derecho penal del positivismo nació bajo el signo de criminal nato lombrosiano, la terrible mascarilla obtenida mediante el sistema de las fotografías compuestas o galtonianas que por aquellos años circularon en todas las revistas y en todos los libros, y hasta en todos los periódicos del mundo.

(7) Citado por Rafael Preciado Hernández en *Lecciones de filosofía del derecho*, Ed. Jus, México, 1954, p. 13.

CAPITULO SEGUNDO EL MINISTERIO PUBLICO ANTE EL DERECHO PENAL

I. EVOLUCION HISTORICA

La institución del Ministerio Público ha sido una conquista del derecho moderno. Al consagrarse el principio del monopolio de la acción penal por el estado, se inicia el periodo de acusación estatal, en que uno o varios órganos son los encargados de promoverla. Objeto de severas críticas y encontradas opiniones, el Ministerio Público ha sido duramente combatido y se la ha llamado "el ente más monstruoso y contradictorio, inmoral e inconstitucional que se mueve como autómatas a voluntad del poder ejecutivo", o "un invento de la monarquía francesa destinado únicamente a tener de la mano a la Magistratura". Sus partidarios y detractores se encuentran por millares, pero su adopción se ha consagrado en la mayor parte de los pueblos cultos, considerándose como una magistratura independiente que satisface la misión de velar por el estricto cumplimiento de la ley, que es depositaria de los más sagrados intereses de la sociedad.

NIVEL INTERNACIONAL

a) Pueblo Bárbaro

En esta época era netamente la venganza privada lo que imperaba, la ley del más fuerte. Sin embargo, al ir evolucionando este pueblo se va implantando la llamada compensación o multa que pagaba el delincuente a su víctima.

En el tiempo de Carlo Magno, no obstante, éste dio instrucciones a los jueces para que tuvieran la facultad de perseguir los delitos en los lugares en que se descubrieran y el de castigar además a los delincuentes, así como cobrar al nombre del fisco la parte que le correspondía como compensación por los gastos de administración de justicia.

b) Grecia

Si contemplamos un mapa del Mediterráneo descubriremos que este mar baña tres penínsulas, las tres orientadas de norte a sur. En realidad la que está situada más al este es una península doble, cuya parte inferior, llamada en la antigüedad Peloponeso, tiene la forma de una hoja de higuera y se halla unida a la porción norte por el istmo de Corinto. Una serie de estribaciones montañosas separan el resto de Europa del Peloponeso y de la faja de tierra situada al otro lado del istmo.

Esta tierra es Grecia, que se abre al este sobre un mar encantador, poblado de islas, con hermosos puertos y navegación fácil. Este mar es el que conocemos con el nombre de Egeo.

La Grecia antigua, de heroicas epopeyas y de innumerables leyendas históricas, pasó por las diversas etapas de su evolución social, desde la tribal hasta la confederativa, para finalmente desembocar en la ciudad-Estado, forma que será el rasgo característico de la cultura grecor-latina.

La sociedad se caracteriza por la preeminencia de un grupo territorial específico dominante; en ocasiones será Esparta y en otras Atenas quien ostente el poder. La ciudad, que simboliza el principio de localidad y vecindad, ejerce el poder sobre los grupos de parentesco ya sean curias o fatrias. Entre los grupos la sociedad tiende a diferenciar el derecho de la moral así como del conocimiento filosófico, científico y político. La democratización de la estructura social marcha a la par que las conquistas de la razón humana. Pese a tal preeminencia de la ciudad-Estado el individualismo encuentra sus raíces, debido a la participación del individuo en los órganos político-democráticos y en los procedimientos judiciales, en el arte, la filosofía y las ciencias.

El Estado griego descubre que sólo mediante una fuerza pública vigorosa es posible su subsistencia, para lo cual crea fuerzas a manera de policía que han velar el respeto a la ley y el buen orden de la ciudad. En términos generales siguió predominando la composición, si bien más reglamentado el procedimiento, por la ley de los tribunales, ya que como nos dice el maestro José Franco Villa:

(...) se ha tratado de encontrar el origen del Ministerio Público en antiquísimos

funcionarios que se señalan como antecedentes de otros que existieron en la Italia medieval, y de quienes finalmente se pretende arrancar al Ministerio Público francés, al que se le otorga la paternidad de la moderna institución. Se afirma que existió en Grecia, donde una ciudad llevaba la voz de la acusación ante el Tribunal de los Heliastas. En el derecho Atico era el ofendido por el delito quien ejercitaba la acción penal ante los tribunales. No se admitía la intervención de terceros en las funciones o facultades de acusación y de defensa. Regla el principio de la acusación privada, la acusación popular. Al abandonarse la idea de que fuese el ofendido por delito el encargado de acusar y al ponerse en manos de un ciudadano independiente el ejercicio de la acción, se introdujo una reforma sustancial en el procedimiento, haciendo que un tercero, despojado de las ideas de venganza y de pasión que insensiblemente lleva al ofendido al proceso, persiguiese al responsable y procurase su castigo o el reconocimiento de su inocencia, como un noble tributo de justicia social".¹

De la anterior transcripción de que en el derecho griego nace primeramente la investigación de los delitos en forma privada, ya que el ofendido podía recurrir al tribunal de los Heliastas, quienes eran los encargados de hacer justicia. Posteriormente nace una figura independiente, un tercero que ejerce la persecución del responsable y procura el castigo al mismo.

Franco Villa nos ilustra el estatus que tenía la acusación privada, después la acusación popular del ofendido y luego la de los terceros en el derecho griego:

La acusación se fundó en la idea de la venganza, que fue originalmente el primitivo medio de castigar. El ofendido por el delito cumplía a su modo con la noción de la justicia, haciéndosela por su propia mano. La acusación

(1) José Franco Villa. *El ministerio público federal*. Editorial Porrúa, México, 1985, p. 150.

popular significó un positivo adelanto en los juicios criminales.

Su antecedente histórico se pretende encontrar en los Temostei que tenían en el Derecho griego la misión de denunciar los delitos ante el senado o ante una asamblea del pueblo que designara a un representante que llevara la voz de la acusación.²

Colín Sánchez nos dice:

El origen del procedimiento penal se remonta a las viejas costumbres y formas observadas por los atenienses en el Derecho griego, en donde el rey, el Consejo y la asamblea del pueblo, en ciertos casos, llevaban a cabo juicios orales de carácter público para sancionar a quienes ejecutaban actos atentatorios en contra de ciertos usos y costumbres. Para esos fines, el ofendido o cualquier ciudadano presentaba o sostenía la acusación ante el Arconte, el cual, si no se trataba de delitos privados y según el caso, convocaba al Tribunal del Aerópago, al de los Ephetas y al de los Meliastas.³

Hay quienes sostienen que es en esta cultura donde se encuentran los antecedentes más remotos del Ministerio Público. Tal aseveración la fundamentan en las instituciones del derecho griego, especialmente en el Arconte, en donde un magistrado intervenía en los juicios en representación del ofendido y sus familiares, ya fuera por incapacidad o por negligencia de éstos. Sin embargo, tales atribuciones del Arconte son dudosas y se ha insistido en que para los atenienses la persecución de los delitos era facultad otorgada a las víctimas y a sus familiares. Los datos que existen al respecto no son suficientes para obtener una conclusión final.

(2) José Franco Villa, *op. cit.*

(3) Guillermo Colín Sánchez, *Derecho mexicano de procedimientos legales*. Editorial Porrúa, México, 1979, p. 17.

c) Roma

Roma fue sin lugar a dudas el imperio que más coadyuvó a la creación y el desarrollo del derecho. Lo que para los griegos fue la filosofía para los romanos fue el derecho. El genio pragmático de los romanos concibió casi todas las figuras jurídicas que hoy nos rigen, sobre todo en materia de derecho civil.

En la Roma imperial los magistrados, ayudados por oficiales de policía llamados *curioso*, *stationari* e *irenarca*s, perseguían los delitos y los crímenes que llegaban a su conocimiento, no obstante que el emperador y el senado designaban en casos graves un acusador.

En la Italia de la Edad Media existía una institución en la que funcionarios inferiores a los jueces denunciaban ante éstos los delitos que llegaban a su conocimiento, pero en realidad sólo tenían el carácter de denunciadores oficiales y eran designados con los nombres de *sadici*, *cónsules locurum et villarum* y también con el de ministros.

En Venecia, a fines de la Edad Media, fue cuando las funciones de esos oficiales tuvieron un carácter más preciso, denominándoseles "procuradores de la Comuna".

En el aspecto de la averiguación previa, y particularmente en lo que respecta a la función del investigador de los delitos, según Franco Villa: "(...) en Roma todo ciudadano estaba facultado para promoverlo (la investigación del delito)". Manduca hace notar que:

*(...) cuando Roma se hizo ciudad de infames delatores, que, causando la ruina de íntegros ciudadanos, adquirían honores y riquezas; cuando el romano se adormeció en una indolencia egoísta y cesó de consagrarse a las acusaciones públicas la sociedad tuvo necesidad de un medio para defenderse, y aquí es donde nace el procedimiento de oficio que comprende el primer germen del Ministerio Público en la antigua Roma, cuando Catón y Cicerón tuvieron a su cargo el ejercicio de la acción penal en representación de los ciudadanos. Más tarde se designaron Magistrados, a quienes se encomendó la tarea de perseguir a los criminales, como los curiosi, stationari o irenarca*s, que propiamente desempeñaban servicios policíacos, y en particular los praefectus urbis

*en la ciudad; los praedices o procónsules, los advocati fisci y los procuratores caesaris de la época imperial, que si al principio fueron una especie de administradores de los bienes del príncipe (rationales), adquirieron después una importancia en los órdenes administrativos y judicial, al grado de que gozaban del derecho de juzgar acerca de las cuestiones en que estaba interesado el fisco.*⁴

En resumen, de acuerdo con Franco Villa, es en la antigua Roma donde nace el germen del Ministerio Público. Nacen los investigadores en defensa de la sociedad. Así tenemos a Catón el censor y a Cicerón, quienes ejercieron la acción penal en representación de los ciudadanos romanos. Posteriormente se deposita la función investigadora en diversos funcionarios tales como los *curiosi*, *stationari*, el prefecto urbano, etc., funcionarios que se abocaban a la investigación de los delitos.

Mástarde fue adoptada la diferencia griega entre delitos públicos *crimina* y delitos privados *delicta*, que a decir de Guillermo Margadant:

Los primeros crimina ponían en peligro evidente a toda la comunidad. Se perseguían de oficio por las autoridades o a petición de cualquier ciudadano y se sancionaban con penas públicas (decapitación, ahorcamiento, lanzamiento desde la roca "Tarpeya", etc.). Tenían orígenes militares y religiosos.

Los segundos delicta causaban daño a algún particular, y sólo indirectamente provocaban una perturbación social. Se perseguían a iniciativa de la víctima y daban lugar a una multa privada en favor de ella. Fueron evolucionando desde la venganza privada, pasando por el sistema del talión y por el de la composición obligatoria, alcanzó en su forma pura el sistema de multas privadas. Por el desarrollo del sistema pretoriano, en la época clásica,

(4) José Franco Villa, *op. cit.*, p. 150.

*encontramos con frecuencia que el magistrado fijaba a su arbitrio (exbono et aiquio) el monto de la multa privada.*⁵

Con el fin de ser más precisos es indispensable puntualizar que los antecedentes del Ministerio Público en Roma los encontramos en los funcionarios llamados *Judices Questiones* de las Doce Tablas. Existía una actividad semejante a la del Ministerio Público porque estos funcionarios tenían facultades para comprobar los hechos delictuosos, pero esta apreciación no es del todo exacta. Sus atribuciones características eran netamente jurisdiccionales. El procurador del César, del que habla el Digesto en el Libro Primero, Título Diecinueve, se ha considerado como antecedente de la institución, debido a que dicho procurador, en representación del César, tenía facultades para intervenir en las causas fiscales y cuidar el orden en las colonias, adoptando diversas medidas como la expulsión de los alborotadores, así como la vigilancia sobre éstos para que no regresaran al lugar de donde habían sido expulsados.⁶

Colón Sánchez nos ilustra sobre los funcionarios romanos:

Los Judices Questiones no eran propiamente funcionarios semejantes al Ministerio Público porque eran más bien funcionarios jurisdiccionales; por lo que respecta a los Procuradores del César, desarrollaban en la época del imperio la función de un investigador fiscal y cuidaban el orden de las colonias, ejerciendo medidas tales como: la expulsión, como ya lo dijimos, de los alborotadores y la posterior vigilancia sobre éstos mismos.

d) La Edad Media

La Edad Media es el milenio entre la caída del Imperio Romano de Occidente y la del Imperio de Oriente. Recibe su nombre porque los pensadores del Renacimiento la consideraron una

(5) Guillermo S. Margadant. *Derecho romano*. Editorial Esfinge, México, 1960, pp. 419-420.

(6) Guillermo Colón Sánchez, *op. cit.*, p. 78.

época intermedia entre los dos grandes periodos de la humanidad: la Antigüedad y el propio Renacimiento.

Se inicia con las invasiones de los Bárbaros, sobre todo en los pueblos germánicos; también destruyen el Imperio Romano de Occidente. De los reinos bárbaros surgen después los Estados medievales, el más importante de los cuales es el Sacro Imperio Romano-Germánico.

En la Edad Media aparece como forma de organización política el feudalismo, que se fue creando a base de una jerarquización sistemática. Esa pirámide social de obediencia fue a la vez una pirámide basada en derechos y obligaciones. Al respecto nos dice Crossman:

(...) el rey lo poseía lo todo; en la práctica, había entregado la mayor de la tierra a los barones y señores. Estos, a su vez, traspasaban parcelas de esas tierras recibidas del rey a los inmediatamente debajo, también a cambio de servicios prestados, hasta que al fin, encontramos al siervo con multitud de obligaciones y poquísimos derechos.⁷

El sistema social se basa en la servidumbre, en la que el siervo no es propiedad personal de su señor, pero tampoco es hombre libre.

Los siervos tienen la obligación de entregar una parte de su trabajo y también de laborar determinados días y de realizar determinadas faenas para su señor. Sobre la mas de siervos se establece toda una pirámide de señores feudales, en la que siempre un señor deba obediencia y vasallaje al superior, hasta culminar en el emperador, aunque en la práctica los señores son generalmente soberanos. Sus dominios, los feudos, se caracterizan por su economía localista; producen casi todo lo que consumen y consumen casi todo lo que producen. El comercio es mínimo.

Dentro de la organización feudal la economía se fundaba en las labores agrícolas, surgiendo en este periodo gremios de artesanos en los burgos. Dichos gremios estaban destinados a

(7) R. H. S. Crossman. *Bibliografía del Estado moderno*. Fondo de Cultura Económica, Col. Popular No. 63, México, 1979, p. 3.

desempeñar un papel significativo en la evolución de la sociedad del medioevo, pues al crecer aquéllos surgiría un nuevo poder social, al cual se le denominó burguesía.

La cultura medieval es fundamentalmente religiosa. Predomina durante mucho tiempo el escolasticismo, que por medio de especulaciones racionales trata conciliar los conocimientos transmitidos de los filósofos griegos con las afirmaciones de la Biblia. Casi no hay experimentación ni observación directa de los hechos. Aparecen en Europa algunos pensadores que ya exigen métodos de tipo científico. La Inquisición se encarga de castigar todo intento de pasar por encima de tan rigurosos límites, y dificulta con ello extraordinariamente el proceso de la ciencia y de las actividades intelectuales.

No existió en el Medioevo preocupación por las causas sociales que engendraban la delincuencia, simplemente se reprimía el delito mediante sanciones severas. En este periodo se pretende identificar, específicamente en Italia, al Ministerio Público con los *sindici* o ministeriales.

Dicha suposición no puede ser aceptada, ya que estos funcionarios eran más bien colaboradores de los órganos jurisdiccionales en la presentación oficial de las demandas sobre delitos.

Desempeña un gran papel en la Edad Media la invasión de los árabes. Estos fueron unificados por Mahoma (muerto en 632) bajo una religión monoteísta de inspiración judeo-cristiana. Conquistaron en muy breve tiempo desde la India hasta España y transmiten muchos conocimientos a Europa. La historia de España, desde el siglo VIII hasta fines de la Edad Media, se caracteriza por la Reconquista, la expulsión de los árabes.

A partir del siglo XII, y sobre todo en los siglos XIII y XIV, se percibe una decadencia creciente del sistema medieval. Las dos grandes potencias, el Papado y el imperio, pierden fuerza. Surgen los estados nacionales y se debilita el periodo de los señores feudales. Al desarrollarse el comercio y crecer las ciudades asciende cada vez más la nueva clase social de los burgueses.

Sin embargo, no se altera radicalmente la base económica del sistema, la servidumbre. Al contrario, la situación de los campesinos siervos empeora, lo que da lugar a una serie de

rebeliones que se expresan tanto en el aspecto religioso como en el político.

Al finalizar la Edad Media y con el surgimiento de los Estados soberanos, éstos serán los únicos encargados de la persecución de los delitos, la administración de la justicia y la imposición de las penas a los delincuentes. El concepto de delito se vuelve eminentemente positivo, es decir, es delito lo que la ley preceptúa como tal.

e) Francia

Para algunos otros autores la institución del Ministerio Público nace en Francia. A continuación citamos a Colín Sánchez, quien expone al respecto lo siguiente:

Quienes consideran al Ministerio Público como institución de origen francés, fundamentan su afirmación en la Ordenanza del 23 de marzo de 1302, en la que se constituyeron las atribuciones del antiguo procurador y abogado del rey como una magistratura encargada de los negocios judiciales de la Corona, ya que con anterioridad únicamente actuaban en forma particular en lo concerniente a los negocios del monarca. Debido a que en esa época la acusación por parte del ofendido o de sus familiares decayó en forma notable, surgió un procedimiento de oficio o por pesquisa que dió margen al establecimiento del Ministerio Público, aunque con funciones limitadas, siendo la principal, perseguir los delitos, hacer efectivas las multas y las confiscaciones decretadas como consecuencia de una pena.⁸

Las atribuciones de los procuradores fueron limitadas en su origen porque su principal función era perseguir los delitos que se relacionaban con la Contribución Fiscal, las multas y las confiscaciones impuestas como pena. Más adelante, a ese interés que se puede llamar secundario, le sucedió otro de carácter más elevado: si la justicia debía perseguir el crimen, los

(8) Guillermo Colín Sánchez, *op. cit.*, p. 78.

procuradores estaban obligados a asegurar su represión, y aunque no podían entonces presentarse como acusadores, estaban facultados para promover ante el juez el procedimiento de oficio. En la Ordenanza de 1670 se establece con más precisión el papel de los procuradores del rey o de los señores en el procedimiento penal: son ellos los únicos acusadores porque la parte privada no podía demandar en el juicio sino la indemnización del daño sufrido por el delito. En todos los juicios penales una vez que las informaciones, interrogaciones y confrontaciones terminaban el proceso se consideraba instruido y salía de las manos del juez para pasar a las del relator, quien debía extraerlo y exponer el resultado ante la sala respectiva, siendo antes escuchado el procurador del rey, quien presentaba sus conclusiones.

Los procuradores del rey son producto de la monarquía francesa del siglo XVI y se crearon para la defensa de los intereses del príncipe.

Hubo dos funcionarios reales: el procurador del rey, que se encargaba de los actos del procedimiento, y el abogado del rey, quien atendía el litigio en los asuntos en que se interesaba el monarca o las personas que estaban bajo su protección (*Gentes nostrae*). Consecuentes con las ideas imperantes, el procurador y el abogado del rey obraban de conformidad con las instrucciones que recibían del soberano y no podía ser de otra manera si recordamos la frase de Luis XIV en la que resumía en su persona todas las funciones del estado.

No se trataba de una magistratura independiente porque entonces no se elaboraba aún la teoría de la división de los poderes.

A principios del siglo XIV el derecho de acusación en Francia había decaído mucho, y el procedimiento de oficio, por pesquisa, se había establecido en todo su conjunto en la persecución de los delitos. Al mismo tiempo, se desenvolvía bajo la mano activa de los oficiales del rey *Gens duroi* –cuyas funciones dieron origen a la institución del Ministerio Público– como la más propia para llevar a los tribunales de represión la acción pública, con el fin de castigar y perseguir los delitos, institución que asumió su verdadero carácter en el siglo XIV, reglamentándola Felipe el Hermoso en el año de 1303. En esta ordenanza por vez primera se habla claramente de los procuradores del rey, como sus representantes ante los tribunales.

Estos procuradores, a los que se les unían posteriormente los abogados del rey, eran los encargados de representar a la Corona ante los tribunales y tomaron el nombre de *Parquet* para distinguirse de los magistrados *Siège* —que eran los juzgadores, terminología que todavía subsiste—, en la inteligencia de que los procuradores actuaban principalmente en los procesos penales y los abogados en los de carácter civil. En este sentido, el maestro Julio Acero nos dice:

*Fue así como evolucionando y generalizando poco a poco su intervención en todos los asuntos penales y por una curiosa modificación de los conceptos impuesta por hechos, fue invirtiéndose la importancia de sus fines y acabaron por convertirse y organizarse como representantes permanentes ya no del monarca sino del Estado, y con el objeto de asegurar ante todo el castigo del delito de interés social, más que por el privado del señor o superior particular.*⁹

Carlos Franco Sodi nos amplía la información sobre los antecedentes históricos del Ministerio Público en Francia :

En Francia los monarcas tuvieron un procurador y un abogado, titulados Procurador y Abogado del Rey, cuya misión consistía en atender los asuntos personales del Monarca que se ventilaban en los Tribunales. El procurador del rey se encargaba de la actividad procesal y el abogado del alegato, de la fundamentación jurídica del caso; pero tanto abogado como procurador eran servidores particulares del rey. Fue Felipe el Hermoso, en el siglo XVI, quien hizo de ellos dos Magistrados en cuyas manos quedaron los negocios judiciales de la Corona. Con la Revolución Francesa esta magistratura sufrió el ataque consiguiente; pero la reacción napoleónica, el imperio de 1808, resucitó a los viejos funcionarios monárquicos convirtiéndolos en la institución

(9) Julio Acero. *Procedimiento penal*. Ed. Cajica, Puebla, México, 1976, p. 33.

*del Ministerio Público, con las bases que gobiernan todavía su funcionamiento en aquella república.*¹⁰

De la narración que antecede nos damos cuenta de cómo durante el siglo XVI en Francia, el rey Felipe el Hermoso hizo de los anteriores funcionarios del rey, Procurador y Abogado, unos magistrados a quienes se les encomendaba los negocios judiciales de la Corona.

A principios del siglo XIX el imperio de 1808 resucita a los antiguos funcionarios monárquicos y crea la institución del Ministerio Público.

En la Declaración de los Derechos del Hombre, que precedió a la Constitución del 3 septiembre de 1791, se establecen, entre otras, las bases en el ámbito del derecho penal. A continuación exponemos algunas ideas de dicha Declaración.

*Se establecía que la ley es la expresión de la voluntad general y que debe ser la misma para todos, sea que ella proteja o castigue; que ningún hombre pueda ser acusado, arrestado ni detenido, sino en los casos determinados por la ley según las formalidades procesales que ella prescriba; que los que soliciten, expidan o realicen órdenes arbitrarias deben ser castigados, que todo ciudadano aprehendido en virtud de la ley, debe obedecer al instante y se hace responsable en caso de resistencia, que la ley no debe establecer sino penas estrictas y evidentemente necesarias; que nadie puede ser castigado sino en virtud de una ley establecida y promulgada anteriormente al delito y legalmente aplicada y que todo hombre debe presumirse que es inocente, hasta que haya sido declarado culpable (...).*¹¹

LEYENDO los principios de la Declaración de los Derechos del Hombre observamos como han influido en el derecho moderno de todos los países.

(10) Carlos Franco Sodi, *El procedimiento penal*. Editorial Porrúa, México, 1954, p. 52.

(11) *Ibid.* p. 52.

México recibió la influencia directa de la Revolución Francesa de 1789 y de su constitución de 1791 a través de España, que en este tiempo era la metrópoli dominante de gran parte de los pueblos americanos.

La Revolución Francesa de 1789 influye en todos los ámbitos legislativos de Francia, y no escapa de esta influencia la institución del Ministerio Público. Al respecto, nos dice Franco Sodi:

*La Revolución Francesa, al transformar las instituciones monárquicas, encomienda las funciones reservadas al procurador y al abogado del rey, a comisarios encargados de promover la acción penal y de ejercitar las penas y a los acusadores públicos que debían sostener la acusación en el juicio. Sin embargo, la tradición pesa aún en el ánimo del pueblo, y en la Ley 22 Brumario, Año VIII, se restablece el Procurador General que conserva en las leyes napoleónicas de 1808 y 1810, y por la ley del 20 de abril de 1810, el Ministerio Público queda definitivamente organizado como institución jerárquica dependiente del poder ejecutivo.*¹²

Las funciones que se le asignan en el derecho francés son de requerimiento y de acción. Carece de las funciones instructoras reservadas a las jurisdicciones, pero esto no significa que se le desconozca cierto margen de libertad para que satisfaga determinadas exigencias legales que le son indispensables para el cumplimiento de su cometido. Al principio el Ministerio Público estaba dividido en dos secciones: una para los negocios civiles y otra para los negocios penales, que respondían, según las disposiciones de la Asamblea Constituyente, el comisario del gobierno o el acusador público. En el nuevo sistema se fusionaron las dos secciones y se estableció que ninguna jurisdicción estaría completa sin la concurrencia del Ministerio Público.

(12) *Ibid.*, p. 14.

En la primera República, en medio del torbellino de pasiones, la institución se mantuvo inmovible y lo mismo sucedió en el primer Imperio, obteniendo su máxima definición en la segunda República donde se le reconoció al Ministerio Público su independencia con respecto del Poder Ejecutivo. En lo que respecta a las funciones realizadas por el Ministerio Público tenemos:

*El Ministerio Público francés tiene a su cargo ejercitar la acción penal, perseguir en nombre del Estado, ante la jurisdicción penal, a los responsables de un delito, intervenir en el periodo de ejecución de sentencia y representar a los incapacitados, a los hijos naturales y a los ausentes. En los crímenes interviene de una manera subsidiaria.*¹³

Con esta breve narración percibimos la manera en que era regulada la institución del Ministerio Público en la historia de Francia. Esta república siempre ha sido, tratándose de la administración pública, uno de los países más avanzados del mundo en la investigación efectuada sobre el Ministerio Público. Corroboramos que fue en Francia donde esta institución adquirió una regulación propia y donde se le encomendó el ejercicio de la acción penal, particularmente con la Segunda República.

f) España

En España existió la Promotoría Fiscal desde el siglo XV como una herencia del Derecho Canónico. Los promotores fiscales obraban en representación del monarca, siguiendo fielmente sus instrucciones.

En relación con lo mencionado, el Licenciado Pavón Vasconcelos dice lo siguiente:

En España, el promotor o Procurador Fiscal fue objeto de constante perfeccionamiento

(13) *Ibid.*, pp. 14-15.

*a partir de su creación, a mediados del siglo XV. En el año 1565, durante el reinado de Felipe II, se dictaron las disposiciones relativas a su organización y funcionamiento atribuyéndosele como una función especial la de procurar el castigo de los responsables de aquellos delitos que no eran perseguidos por un acusador privado. Debe hacerse notar que la Institución de la Promotoría Fiscal no constituyó una magistratura independiente, y que su intervención en el proceso era como parte integrante de las jurisdicciones: concretamente se puede afirmar que la intervención de dichos promotores en el proceso se reducía a la formulación de los pliegos de acusación, ya que los jueces tenían libertad absoluta en la dirección de la causa.*¹⁴

Posteriormente, el procurador fiscal formó parte de la Real Audiencia interviniendo a favor de las causas públicas y en aquellos en los que tenía interés la Corona.

Al respecto Franco Villa nos ilustra:

En España existió la Promotoría Fiscal desde el siglo XV, como una herencia del Derecho canónico. Los Promotores Fiscales obraban en representación del Monarca, siguiendo fielmente sus instrucciones. En las Leyes de la Recopilación de 1576 expedidas por el rey Felipe II, se le señalaban algunas atribuciones: "Mandamos que los fiscales hagan diligencias para que se acaben y fenezcan los procesos en que se hicieran en la vista privada de los escribanos, así contra los mismos jueces contra los mismos escribanos (Libro II, Título XIII). Las funciones de los promotores fiscales consistían en vigilar lo que ocurría ante los tribunales del crimen y en obrar de oficio, a nombre del pueblo, cuyo representante es el soberano. Bajo el reinado de Felipe V se pretendió suprimir las promotorías en España por decreto del 10 de noviembre de 1713 y por la declaración de 1926, el Ministerio público Fiscal

(14) Francisco Pavón Vasconcelos II. "La evolución del Ministerio Público". *Revista Criminalía*, No. 12, Ed. Botas, México, 1957, pp. 803-804.

funciona bajo la dependencia del Ministerio de Justicia.

*Es una magistratura independiente de la judicial y sus funciones son móviles.*¹⁵

Estas magistraturas se componían de un procurador fiscal ante la corte Suprema de Madrid, auxiliado por un abogado general y otro asistente. Existen además los Procuradores Generales en cada corte de Apelación o audiencia provisional asistidos de un abogado general y de otros ayudantes.

Para concluir el estudio del Ministerio Público, haremos una relación somera de los países que lo han adoptado aprovechando los datos que nos proporciona Siracusa, citado en la interesante monografía que sobre el Ministerio Público nos da a conocer el estudio del señor Juventino V. Castro.

g) Relación de países que han adoptado la institución del Ministerio Público.

Bélgica.- Se consagra la institución del Ministerio Público debido al entusiasmo del Ministro Guardasello Bara: su organización es copia del modelo francés. Los funcionarios son designados y removidos por el monarca, previo acuerdo con el Ministro de Justicia; interviene en las contravenciones de la policía.

Suiza.- Con excepción de los Cantones de Appenzel y Xhwyz, en los veintidós cantones de la Confederación Helvética existe el Ministerio Público como en Francia. Por ley del 6 de octubre de 1911 se creó el Ministerio Público General y de número de funcionarios que le sean indispensables para el servicio. Como en México, además de las funciones que tiene asignadas en promoción de la acción penal, el Consejero Jurídico de la Confederación tiene a su cargo lo relativo a la vigilancia de la seguridad pública, particularmente en lo que se refiere a las medidas adoptadas para expulsar extranjeros indeseables.

(15) Carlos Franco Sodí, *op. cit.*, pp. 19 y 20

Alemania.- El Código de Procedimiento Alemán del 7 de enero de 1877 fue modificado después de la guerra de 1914, al convertirse Alemania en República unitaria y democrática. Indudablemente ha habido una transformación en el Tercer Reich después de la fragmentación del Partido Nacional Socialista, con lo que el Ministerio Público se organiza de acuerdo con el sistema francés. Los funcionarios de la institución están repartidos en dieciocho cantones (Länder), siendo el superior en la jerarquía el Ministro de Justicia. Existe una representación del Ministerio Público adscrita al Tribunal del Imperio, compuesta de un Procurador Superior y de tres procuradores designados por el Presidente del Reich a propuesta del Consejo del Imperio (Reichsrat) y dependientes del canciller. El Procurador Superior tiene jerarquía sobre los funcionarios del Ministerio Público de su jurisdicción, y a la vez de ella gozan procuradores de los "Länders", a quienes incumbe el ejercicio de la acción penal por los delitos cometidos en sus respectivos territorios. La Procuraduría de Estado constituye un cuerpo único e indivisible, y sus integrantes son agentes del Poder Ejecutivo y representantes del Estado.

Austria.- desde la Monarquía Dual el código de Procedimientos Penales de 1874 reconocía la institución. El Ministerio Público se componía de un Procurador general ante la Corte Suprema de Justicia; un Procurador General de Estado para los demás tribunales de segunda instancia y los demás funcionarios asistentes para los tribunales de primera instancia.

Hungría.- Se menciona la "Procuraduría Real" desde el Código de Procedimientos Penales del 4 de diciembre de 1896. El Ministerio Público está organizado como en Austria y no se reconoce la inamovilidad de los funcionarios.

Holanda.- según la ley del 3 de julio de 1910, el Ministerio Público se compone de un procurador y tres abogados generales ante la Alta Corte Hooge Raad) y de un Procurador General y del personal de asistencia necesario ante cada Corte Provincia. En los tribunales de Primera Instancia interviene un Procurador (officer von justice) con dos o tres ayudantes.

Noruega.- El Ministerio Público se encuentra organizado como en Francia, pero en la promoción de la acción penal, reconocen los principios de oportunidad y el dispositivo.

Escocia e Irlanda.- Existe el "Attorney General", Procurador General, el Solicitor General (Procurador de la Corona), "Crowns prosecutors". Se reconoce el principio de la legalidad en el ejercicio de la acción y la institución está sujeta a la unidad del mando del Attorney General.

En Escocia el Ministerio Público promueve la acusación, la dirige y recoge las pruebas. El abogado fiscal (Lord Advocate) forma parte del Parlamento, quien está obligado a rendir cuentas de sus actos. Equivale al Ministro de Justicia. Existen procuradores fiscales en cada uno de los treinta y tres condados y se reconoce la intervención del ofendido en la promoción de la acción penal.

Polonia.- El Código de Procedimientos Penales del 19 de marzo de 1928, la ley sobre organización judicial del 5 de febrero del mismo año, adoptaron la institución de acuerdo con el modelo francés. Sus miembros son designados por el Poder Ejecutivo. La acción penal es pública, pero se reconoce el principio dispositivo. Se dividen los funcionarios: un Procurador General que es el Ministro de Justicia; un primer Procurador y los Procuradores y Vice-procuradores adscritos a la Suprema Corte y a los Tribunales de primera y segunda instancia.

Turquía, Bulgaria, Checoslovaquia, Grecia, Portugal y Rumania.- El Ministerio Público está copiado del sistema francés y sus miembros se consideran representantes del Poder Ejecutivo ante la autoridad judicial. Interviene en todas las fases del procedimiento hasta la ejecución de sentencia. Se reconoce a la parte lesionada el derecho de promover la acción penal.

Rusia.- En el régimen zarista, el Ministerio Público se organizó de acuerdo con el modelo francés. Lo constituían un número de funcionarios independientes de la Magistratura Judicial,

regido por los principios de indivisibilidad y unidad. Los procuradores superiores eran nombrados por el Emperador a propuesta del Ministro de Justicia. Bajo el régimen soviético se suprimió el Ministerio Público por el decreto del 24 de noviembre de 1917 porque se consideró que los consejos de obreros y campesinos eran los únicos representantes de los intereses del pueblo. Después se estableció por decreto del 28 de mayo de 1922, supeditándolo al Consejo Federal de los Comisarios del Pueblo. El jefe del Ministerio Público es el Comisario de Justicia, quien ejerce sus atribuciones con el nombre de Procurador General: interviene en el ejercicio de la acción penal, en la vigilancia de los procesos y en la ejecución de los fallos.

Suecia, Dinamarca y Serbia. Se encomienda la persecución de los delitos leves a los funcionarios de la policía. Los graves ameritan la intervención directa del juez. Hasta el año de 1921 se abandonó en Serbia el sistema de enjuiciamiento inquisitorio, adaptándose el acusatorio. Después de la guerra de 1914 que creó el reino de Yugoslavia existió una variedad de disposiciones de orden procesal que complicó el procedimiento. En 1921 se dictó un nuevo Código de Procedimientos Penales, tomando en cuenta las disposiciones del código austríaco. El Ministerio de Justicia es el jefe del Ministerio público y, excepcionalmente, se reconoce al ofendido el ejercicio de la acción penal.

China. Los funcionarios del Ministerio Público dependen del Ministerio de Justicia, y los puestos se obtienen por oposición. Rígen los principios del sistema francés, siendo la policía judicial el órgano auxiliar del Ministerio Público en la investigación de los delitos.

Japón. El Ministerio Público constituye un cuerpo distinto e independiente de la Magistratura Judicial. Se ha seguido el sistema francés, y los puestos se obtienen como en China, por oposición.

Inglaterra. Tradicionalmente, ha regido el principio de la acusación popular y todo ciudadano está facultado para ejecutar la acción penal, pues tienen el deber de cuidarlo para que no se altere la tranquilidad y la paz del reino. Se admite la acusación privada para los delitos de querrela.

Existe "*Attorney-General*" (Procurador General), el "*Solicitor General*", que suple al procurador general. Es designado directamente por el rey de entre los más destacados juristas ingleses y tiene el carácter de gran oficial del Estado: es el Consejero Jurídico del Gobierno y la cabeza del Foro. Interviene en el ejercicio de la acción penal cuando se afecta un interés público, en delitos contra la seguridad interior y exterior del Estado, sedición o rebelión, coalición de funcionarios, etc., y también interviene como órgano de control en la prosecución de la acción penal ejercitada por el "*Director of Public Prosecutions*". El cargo de "*Solicitor General*" tiene un carácter semipolítico. Es consultor legal del Parlamento y termina sus funciones al caída del gabinete, de donde depende su nombramiento.

En los casos en que no interviene el Ministerio Público son los particulares los encargados de promover la acción penal por medio de juicios sumarísimos que consisten en la celebración de una audiencia, en la que el acusador presenta los testigos de cargo, el acusado los de descargo y el juez pronuncia el fallo, sin que intervenga el Ministerio Público ni la Defensa y sin de recurso de apelar (*Police-Court, Petty Sessional Courts, Metropolitan Police courts or Justice of the Peace*), con excepción de la ciudad de Londres, en que los procesos se ventilan por medio de los "*stipendiary magistrates*". En los delitos graves (indictable), la acusación se lleva por el "*Coroner's*" (Oficial de la Corona), por de dos procedimientos: el "*indictmen*", que instruye el juez de paz, y el "*Coroner's Inquisitio*", que instruye el "*Coroner*". Las necesidades de la vida práctica han motivado en Inglaterra que se faculte al agente de la policía (*policemen*) para que se desempeñe en el cargo de "*prosecutor*", sustituyendo al particular. Cuando el director de la acusación pública (*Director of Public Prosecutions*) abandona la acción penal puede continuarla cualquier persona autorizada por las "*High Courts*". No se concede al Ministerio Público en Inglaterra el derecho de apelar en materia penal, salvo en casos excepcionales, en tanto que existe una amplia libertad por lo que se refiere al acusado. Se advierte la tendencia de reconocer

el principio de la acusación estatal, despojando al ciudadano y al particular del ejercicio de la acción pública para encomendarla a un órgano del Estado, el Ministerio Público.

Estados Unidos de Norteamérica. La Organización Pública de los Estados Unidos está compuesta, como en México, de dos entidades, la federación y los estados. Existe el Ministerio Público Federal que reconoce como superior jerárquico al procurador General de la República (Attorney General of the United States), que forma parte del gabinete y tiene a su cargo la defensa de los intereses de la Federación ante la Suprema Corte de Justicia. En los demás estados de la República, que son libres y soberanos para legislar en cuanto a su régimen interno, la organización del Ministerio Público es muy distinta.

En el estado de Nueva York existe el Procurador de Distrito (District Attorney), que es elegido por el pueblo, durando en su ejercicio dos o tres años. En ciertos delitos, obra de acuerdo con las instrucciones recibidas del Procurador General de la República. No se reconoce el derecho de apelación ni interviene en las jurisdicciones civiles.

En Connecticut existen procuradores adscritos a cada una de las cortes nombradas por el mismo juez. En delitos leves se abandona al ofendido y el ejercicio de la acción penal, y el proceso se ventila en sumarsísima ante los tribunales de noche (Night Courts).

Argentina, Brasil, Chile, Colombia, Paraguay, Cuba y Puerto Rico. En estos países el Ministerio Público está organizado como en el sistema francés y depende del Poder Ejecutivo, sea federal o local. Sus funcionarios son amovibles, duran por tiempo indeterminado, con excepción de los supeditados jerárquicamente al Procurador General, quien dura en el cargo cuatro años, periodo que puede ser prorrogable.

MEXICO

Sabido es el que territorio que actualmente constituye nuestra patria estuvo habitado por diversos pueblos de diversas culturas y costumbres diferentes: los mayas, los toltecas, los aztecas, los purépechas o tarascos, etc., quienes indudablemente crearon sus propios sistemas de derecho. Sin embargo, nos referiremos únicamente al derecho azteca, por ser el pueblo que alcanzó la hegemonía en la mayor parte del territorio, y también por ser del que se tienen noticias históricas más completas, ya que la fuente de nuestras instituciones históricas no debe buscarse únicamente en el antiguo derecho romano ni en el español, sino también en la organización jurídica de los aztecas.

Derecho azteca

El grupo azteca era profundamente religioso y contaba con un gobierno teocrático; su principal divinidad era Huitzilopochtli, quien les ordenó cambiarán el nombre de aztecas por el mexicas, de ahí el nombre de nuestro país.

Pronto regresó y llegó a dominar a los habitantes de Azcapotzalco por el año de 1428, iniciándose una era de dominio de esta nueva civilización.

Este pueblo domino militarmente a la mayor parte de los pueblos de la altiplanicie mexicana e influyó, y en muchos casos impuso las prácticas jurídicas de todos aquellos núcleos que conservaban su independencia a la llegada de los españoles.

En la sociedad azteca existía un sistema de normas para regular el orden y sancionar toda conducta hostil a las costumbres y usos sociales.

La gravedad de las penas daba gran eficacia al derecho penal azteca, el cual no era escrito y conservaba un carácter consuetudinario, y ante todo se ajustaba al régimen absolutista, lo que se traducía a una vida social tranquila y ordenada que causó el asombro de los españoles.

El poder del monarca era delegado en funcionarios especiales, y en materia de justicia el *Cihuacoatl* es fiel reflejo de tal afirmación.

El *Cihuacoatl* desempeñaba funciones muy singulares: auxiliaba al *Hueytlatoani*, vigilaba la recaudación de los tributos, presidía el tribunal de apelación y era consejero del monarca.

El *tlatoani* fue otro funcionario de importancia. Representaba a la divinidad y gozaba de libertad para disponer de las vidas humanas a su antojo. Dentro de sus facultades encontramos la de acusar y perseguir a los delincuentes, aunque generalmente delegaba esta función a los jueces. Es importante hacer la observación de que la persecución de los delitos estaba en manos de los jueces por delegación de los *Tlatoani*, de tal manera que las funciones de éstos y las de *Cihuacoatl* eran jurisdiccionales, por lo cual no es posible identificarlas con las del Ministerio público, ya que la persecución de delito se encomendaba a los jueces.

Colonia

Ya consumada la conquista, fue sustituido el sistema de derecho indígena por las leyes españolas.

Todo lo referente a la seguridad de las personas y los bienes de los vecinos y a la conservación del orden público estaba en manos de los jefes de los cuarteles mayores, que eran ocho, y partir del mes de agosto de 1811 la seguridad estuvo a cargo de un superintendente de policía con 32 tenientes, el juez de la acordada y sus ministros y 32 alcaldes de barrio, con sus rondas de vecinos honrados. Todos ellos rondaban la ciudad y aprehendían a los delincuentes, que en la capital podían ser detenidos por cualquiera de estas autoridades, que provocaban en esa época el viejo conflicto de jurisdicciones, a pesar de que la ciudad había sido dividida en ocho distritos principales.

Casi todos los autores que hablan de la ciudad de México en esa época estiman que la misma presentaban muchos problemas de desorden y criminalidad. También concuerdan en que por la heterogeneidad de la población y por la gran cantidad de gente pobre que en ella vivía, los problemas de conducta antisocial eran abundantes.

Durante la época colonial todavía es incierto el antecedente del Ministerio Público, de acuerdo con lo que nos dice Guillermo Colín Sánchez:

En la persecución del delito imperaba una absoluta anarquía, autoridades civiles, militares, religiosas, invadían jurisdicciones, fijaban multas y privaban de la libertad a las personas, sin más limitaciones que su capricho.

Tal estado de cosas se pretendió remediar a través de las Leyes de Indias y de otros ordenamientos jurídicos, estableciéndose la obligación de respetar las normas Jurídicas de Indias en su gobierno, policía, usos y costumbres siempre y cuando no contravinieran el derecho hispano.

La persecución del delito en esta etapa no se encomienda a una institución o funcionario en particular; el Virrey, los Gobernadores, los Capitanes Generales, los Corregidores y muchas otras autoridades, tuvieron atribuciones para ello.¹⁶

La aparición del señor fiscal en la época colonial se puede considerar el primer antecedente del Ministerio público, ya que sus funciones eran las de promover la justicia, perseguir a los delincuentes y proteger a los indios, también está a su cargo el litigio y patrocinio de las causas que afectan al fisco.

En el año de 1527 se forma lo que se conoció como la Audiencia, la cual estaba integrada por varios funcionarios, entre ellos dos fiscales: uno civil y otro de carácter criminal.

El fiscal era el que presentaba y formulaba las demandas ante los tribunales. Así también, era el contacto entre tribunales y virrey, y asumía el carácter de "Promotores de Justicia".

Epoca Independiente

Con el movimiento de Independencia de México y de España verificado en 1810, diversas constituciones y leyes penales fueron creadas, y en lo que respecta a la institución del Ministerio Público, tenemos los siguientes antecedentes:

(16) Guillermo Colín Sánchez. *Derecho Mexicano de Procedimientos Penales*, Ed. Porrúa, 3era. ed., México, 1979, p. 96.

La Constitución de Apatzingan de 1814 reconoció la existencia de los fiscales auxiliares de la administración de justicia: un fiscal competente en el ramo civil y otro en el ramo penal. Su designación estaría a cargo del Poder Legislativo, a propuesta del Ejecutivo, con una duración de cuatro años.

A continuación citamos a Franco Villa, quien nos ilustra acerca de esta etapa histórica:

*En la Constitución Federalista del 4 de octubre de 1824, se incluye también al fiscal, formando parte integrante de la Suprema Corte de Justicia y se conserva a las siete Leyes Constitucionales de 1836 y en las bases orgánicas del 12 de junio de 1843, la época del Centralismo, conocidas por leyes espurias.*¹⁷

En las Leyes Constitucionales de 1836, además de considerarlo como en la Constitución anterior, establecieron su inamovilidad.

Al decir de Guillermo Colón Sánchez

*(...) en las bases para la Administración de la República hasta la promulgación de la Constitución, elaboradas por don Lucas Alamán y publicadas el 22 de abril de 1853 durante la dictadura de Santa Ana, se estableció: "... se nombrará un Procurador General de la Nación, con sueldo de cuarenta mil pesos, honores y condecoración de Ministro de Corte Suprema de Justicia, en la cual y en todos los tribunales superiores, será recibido como parte por la Nación, y en los inferiores cuando así lo disponga el respectivo Ministerio".*¹⁸

En 1855, en el gobierno del Presidente Comonfort, se dictó la ley del 23 de noviembre de ese año, mediante la cual se le dió injerencia a los fiscales para que se ocuparan de asuntos federales.

(17) José Franco Villa, *El Ministerio Público Federal*, Ed. Porrúa, México, 1958, p. 47.

(18) Guillermo Colón Sánchez, *op. cit.*, p. 211.

Comonfort promulga el decreto del 5 de enero de 1857, que tomó el nombre de Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana, en que se establece: todas las causas criminales deben ser públicas, precisamente desde que se inicia el plenario, con excepción de los casos en que la publicidad sea contraria a la moral; que a partir del plenario, todo culpado tiene derecho a que se le den a conocer las pruebas que existen en su contra; que se le permita carearse con los testigos cuyos dichos le perjudiquen que debe ser oído en defensa propia.

Los Constituyentes de 1857 conocían la institución del Ministerio Público y su desenvolvimiento en el derecho francés, pero no quisieron establecerla con respecto a la tradición democrática. En la historia del Congreso Constituyente escrita por Francisco Zarco, se exponen algunas discusiones sobre la regulación del Ministerio Público. Tomamos a continuación una breve exposición proporcionada por Franco Villa, sobre las discusiones del Constituyente del 57:

El Diputado Villalobos manifestó su inconformidad con que se le quitase al ciudadano el derecho de acusar; y que se le sustituya por un acusador público; expresó que el pueblo no puede delegar los derechos que puede ejercer por sí mismo, y que todo crimen es un ataque para la sociedad; reclama para el ciudadano el derecho de acusar; que de llegarse a establecer en México el Ministerio Público, se privaría a los ciudadanos de ese derecho. El Diputado Díaz González no compartió las ideas de Villalobos, aduciendo que debe evitarse que el juez sea al mismo tiempo juez y parte; que independizando el Ministerio Público de los jueces, habrá más seguridad de que sea imparcial la administración de justicia... El Diputado potosino don Ponciano Arriaga ... propuso que el artículo quedase redactado en la siguiente forma: "En todo procedimiento del orden criminal debe intervenir querrela o acusación de la parte ofendida o instancia del

Ministerio Público, se sostenga los derechos de la sociedad". ¹⁹

Expuesto lo anterior nos permitimos decir que en la Constitución de 1857, al Ministerio Público aún no se concedía el monopolio de la acción penal.

En 1869, el Presidente Juárez expide la Ley de Jurados criminales para el Distrito Federal, previniendo que existieran, para los fines de la misma ley, tres promotores o procuradores fiscales a los que se llamó también, y por primera vez en nuestro medio, representantes del Ministerio Público. Estos funcionarios eran independientes, por lo que no formaban aún una institución.

Posteriormente, Franco Sodi nos reseña la etapa siguiente de la evolución del Ministerio Público:

Vinieron a continuación los Códigos de Procedimientos Penales para el distrito Federal, 1880 y 1894, que comprenden ya al Ministerio Público como una magistratura especial que tenía por objeto ejercitar la acción penal pidiendo la pronta impartición de justicia en nombre de la sociedad, magistratura pues, con las características y finalidades del Ministerio Público francés, pero miembro de la Policía Judicial y mero auxiliar de la Administración de Justicia. ²⁰

En el presente siglo, en el año de 1903 el gobierno de Díaz expide la primera Ley Orgánica del Ministerio Público, que lo entiende no ya como auxiliar de los tribunales penales, sino como parte en el juicio, como titular de la acción penal puesta en sus manos en nombre de la sociedad y para que la ejercite en su representación. Esta ley hace del Ministerio Público un todo orgánico, encabezado por el Procurador de Justicia.

(19) Guillermo Colín Sánchez, *Ibidem*, pp. 48 y 49

(20) Carlos Franco Sodi, *op. cit.*, p. 53

En la exposición de motivos hecha por el primer jefe del Ejército Constitucionalista en relación con el Ministerio Público se estableció:

Decía que entonces, y a pesar de haberse adoptado por la legislación mexicana al Ministerio Público, éste era una figura decorativa, de tal suerte que los procesados continuaban en las manos absolutas de sus jueces, quienes en busca de notoriedad, convertíanse en arbitrarios y sometían a aquellos a tormentos verdaderamente inquisitoriales.

De aquí concluía Carranza que era necesario dar al Ministerio a facultad exclusiva de perseguir los delitos con un triple propósito: Primero, devolver a los jueces su importancia menguada por la arbitrariedad que usaban, siendo a la vez en los procesos jueces y partes... Segundo, que el Ministerio Público fuera un verdadero representante social perseguidor de delitos y no un funcionario decorativo en los tribunales; y tercero, que teniendo el Ministerio Público la función exclusiva de solicitar las órdenes de aprehensión, aportar pruebas sobre la existencia del delito y la responsabilidad del delincuente, quedará bajo sus órdenes la Policía judicial, de la que hasta entonces era miembro... ²¹

Resulta importante la exposición de motivos que en lo relativo al Ministerio Público se ha transcrito, toda vez que en la Constitución de 1917, el Ministerio Público tiene ya el monopolio de la acción penal, que anteriormente no tenía; y se independiza de la Policía Judicial, en virtud de que era un órgano dependiente de aquella.

En el año de 1919, el Ministerio Público como institución encabezada por el Procurador de Justicia, aparece como titular del monopolio del ejercicio de la acción penal. A partir de esta

(21) Carlos Franco Sodi, op. cit., p. 54

ley, toda aprehensión ordenada por la autoridad judicial sin pedimento del Ministerio Público, era considerada violatoria de las garantías individuales.

Corresponde al entonces Procurador de Justicia del Distrito Federal, Lic. José Aguilar y Maya, la expedición de la Ley Orgánica del Ministerio Público del 2 de agosto de 1929, que constituye el primer intento formal para adaptar el funcionamiento del Ministerio Público y de la Policía Judicial, a lo preceptuado por la Constitución de 1917.

Con base en lo que nos expone Franco Villa:

(...) con la colaboración de un cuerpo de especialistas, el Procurador dió cima a la obra, creándose el Departamento de Investigaciones, que empezó a funcionar el 1 de enero de 1930.

En las comisarías de policía prevalecía la confusión, y aunque de hecho existían delegados del Ministerio Público, el funcionamiento de las oficinas era defectuoso y las autoridades administrativas no quisieron subalternarse en la investigación de los delitos del Ministerio Público del Fuero Común. La Ley Orgánica del Ministerio Público del Fuero Común, ha sido objeto de diversas reformas de que vamos a ocuparnos. Por decreto del 22 de diciembre de 1931, se suprimieron las comisarías de policía y se establecieron las delegaciones del Ministerio Público y los Juzgados Calificadores, aquéllas destinadas a la investigación de los delitos y éstos a la calificación de los reglamentos de policía y buen gobierno, lo que permitió diferenciar las funciones encomendadas a ambas oficinas y hacer práctica la disposición contenida en el artículo 21 de la constitución Federal de la República. ²²

Objeto de apasionadas discusiones ha sido la organización que se ha dado al Ministerio Público, principalmente en lo que se refiere a la investigación de los delitos, porque los Códigos

(22) José Franco Villa. *El Ministerio Público federal*, Ed. Porrúa, México, 1985, p. 65.

Procesales conceden valor probatorio pleno a dichas diligencias, igual a las que se practican entre jueces; se ha criticado que el Ministerio Público tenga funciones instructorias en el periodo de averiguación previa y que como autoridad, recoja las pruebas que van a servirle para promover la acción penal, que resuelva libremente si debe o no ejercitarse la acción y disponga de numerosas facultades en el desempeño de las funciones de la policía judicial. Ya hemos indicado que es imprescindible que el Ministerio Público posea funciones instructoras limitadas, para el ejercicio de sus atribuciones. Sin embargo, existe un grupo numeroso de personas que creen ver en el Ministerio Público un super organismo que invade las funciones reservadas exclusivamente a los jueces.

En el mes de noviembre de 1932, la Oficina Jurídica del Departamento del Distrito, con el fin de corregir las irregularidades advertidas por la dualidad de mando en los funcionarios de las demarcaciones de policía, formuló un dictamen que suscriben los señores licenciados Guillermo Schultz y Benito Guerra Leal, que abunda en consideraciones legales para proponer la revocación del decreto de 28 de diciembre de 1931 en que se prohibió a los funcionarios de la policía intervenir en la investigación de los delitos, se suprimieron las delegaciones de policía y se crearon los tribunales calificadores y las delegaciones del Ministerio Público.

Los dictadores proponían el restablecimiento de los Comisarios o Delegados de Policía para que desempeñasen funciones ahora encomendadas a los jueces y a los Delegados del Ministerio Público, fundándose en que se ha desviado la idea que privó en el seno del Constituyente de que el Ministerio Público además de perseguir los delitos ante los tribunales, los investigasen, y concluyen que

(...) no hay inconveniente alguno en que los Comisarios o Delegados de la Policía Preventiva, que deben ser abogados, ejerzan en las diversas demarcaciones de la ciudad como se hizo Antaño, funciones de Policía Judicial para el sólo efecto del levantamiento de actas, bajo la dirección y vigilancia del Ministerio Público, cuyos agentes en corto número, pueden adscribirse a las demarcaciones.

En el Primer Congreso de Procuradores de Justicia celebrado en esta capital, un agente investigador propuso la supresión de las agencias para que fuesen sustituidas por Juzgados de Previsión, porque en su concepto, la Constitución Política de la República ha dado al Ministerio Público la facultad de perseguir y acusar ante los tribunales, pero no la de investigar por sí y ante sí, comulgando con la idea de que la Policía Judicial debe entenderse como una función y no como un órgano y de que en sus atribuciones debe estar sujeta al control y vigilancia del Ministerio Público. Propone que la policía preventiva y todos los organismos policíacos queden subalternados al Ministerio Público cuando se trate de investigar delitos.

Al expedirse la segunda Ley Orgánica del Ministerio Público Federal, el 29 de agosto de 1934, la principal preocupación del titular, que era el señor Licenciado don Emilio Portes Gil, fue acomodar la organización del Ministerio Público al espíritu del artículo 102 Constitucional, en virtud de que hasta entonces sólo había intervenido en la promoción de la acción penal y representación de los intereses del Estado mexicano, descuidando una función tan importante como es la del Congreso Jurídico Nacional. En el año de 1932, respecto a la función constitucional que desempeña el Procurador General de la República como jefe del Ministerio Público, hizo hincapié en las que desempeña como Consejero Jurídico del Gobierno, y aprovechándose en antecedentes del decreto Constitucional Norteamericano, hizo notar la necesidad existente de cuidar el aspecto jurídico en los asuntos del Ejecutivo, evitando la anarquía en materia legislativa, de tal manera que toda cuestión de derecho surja en la Administración Pública, antes de alcanzar la sanción definitiva del Jefe de Estado debe contar con la opinión del Procurador y de sus agentes mediante la supervisión legal de la labor desarrollada por todos los abogados del gobierno, que debe entenderse como un labor absorbente de las distintas atribuciones encomendadas a las Secretarías de Estado, sino como un elemento de coordinación para hacer realizable en México un verdadero Estado de derecho, y evitar la existencia de una legislación secundaria, deficiente y anticuada, estableciendo su intervención en la esfera meramente consultiva, sin privar a las Secretarías y Departamentos de Estado de las funciones propias que la misma ley les asigna. La Comisión Jurídica había sido creada en el año de 1932 por el señor

Procurador de Justicia de la República, licenciado don José Aguilar y Maya y se habían palpado los beneficios que produjo en materia legislativa, por decreto publicado el 21 de noviembre de 1936 quedó suprimida.

II. EVOLUCION LEGISLATIVA

A) Código Penal de 1835

Manuel Dublán y José María Lozano nos ofrecen la regulación jurídica que en el año de 1835 existía en México.

En esta ley nos percatamos de que la disposición sobre ladrones, homicidas y sus cómplices era vigente en México recién salido de la convulsión social que se dió con el movimiento de Independencia de 1810, razón por la que se encargó el juzgamiento de los ladrones y los homicidas, así como sus respectivos cómplices, a Consejos de Guerra, con base en lo que disponía el artículo 1º de la Ley que comento, "entretanto se arregla la administración de justicia".

A continuación señalamos algunos de los artículos más relevantes de la Ley de octubre de 1835, que se refería al "Modo de juzgar a los ladrones, homicidas y sus cómplices":

Art. 1º. Por ahora y entretanto se arregla la administración de justicia serán juzgados en toda la República militarmente en Consejos de Guerra ordinarios cualesquiera ladrones, rateros, homicidas y todos sus cómplices de cualquier clase, ya sean aprehendidos por la jurisdicción militar, ya por la fuerza armada o por la policía.

Art. 2. Se exceptúa del artículo anterior a los ladrones y rateros que deben ser juzgados en juicio verbal, las que fueren aprehendidas por la jurisdicción ordinaria o por la fuerza armada o por la policía.

Art. 3. Los Consejos de Guerra ordinarios, a los que deberán asistir uno de los asesores, se sujetarán en la imposición de las penas a las leyes comunes.

Art. 4. Si el comandante general de Estado donde se aprehendan los delincuentes y se celebre el consejo de guerra ordinario, no confirma o ejecutase la sentencia de éste previa consulta del asesor, que deberá ser distinto del que asista al consejo, pasará desde luego el proceso al comandante general más inmediato para la segunda revisión; y así ésta, como la primera, se verificará dentro del tercer día.

Art. 5. Los procesos que en el caso del artículo anterior deban remitirse a esta comandancia general, se pasarán para su segunda revisión al Supremo Tribunal de Guerra y Marina.

Art. 6. En la capital del Distrito Federal continuarán por ahora los jueces de letras asesorando a la comandancia general despachando de toda preferencia las causas a que se contrae la ley...

Art. 9. Los comandantes generales remitirán mensualmente al supremo gobierno, por el Ministro de Guerra, listas circunstanciadas de dichas causas con excepción de los reos, de sus delitos, de las fechas en aquellos se comienzan, de la prisión y del estado que guarden.²³

De acuerdo con el artículo 6 de la ley que comento, se hace mención a los "jueces de letras" que asesorarán a la comandancia general.

Con los artículos anteriormente transcritos, nos damos cuenta de la regulación jurídica que prevalece en el México que emergía de una sangrienta guerra independentista de la península Ibérica, haciendo especial hincapié en el carácter militar de la administración de justicia, retractándose los jueces de letras o letrados a asesorar a la comandancia general.

B) Código Penal de 1871

(23) Manuel Dublan y José María Lozano. *Legislación Mexicana o Colección Completa de las Disposiciones Legislativas Expedidas desde la Independencia a la República*. Tomo III, Edición oficial, Imprenta de Dublan y Lozano, México, 1876, p. 92.

El Código Penal para el Distrito y Territorios Federales sobre el delito contra la federación, del año 1871, fue decretado por el Congreso y promulgado por Benito Juárez.

Formular una legislación para México fue la principal preocupación de los redactores del Código Penal de 1871.

Se señala la necesidad de la codificación, para no continuar "(...) como hasta aquí, sin más ley que el arbitrio, prudente a veces y a veces caprichoso, de los encargados de administrar justicia".²⁴

En este ordenamiento se regulan con más amplitud los delitos y el acreditamiento de la responsabilidad de los agentes o sujetos activos del truísmo.

Cabe señalar que el Código Penal de 1871 es la primera codificación en la que se estructura y sistematiza la Ley Penal en México.

Existiendo jueces de lo criminal. Así mismo, nos percatamos de la sanción con la pena capital, que era aplicada al que cometiese el homicidio con agravantes, de acuerdo con el artículo 561.

La fundamentación clásica del Código, se percibe claramente, conjuga la justicia absoluta y la utilidad social.

A través de sus artículos, observamos cómo en el Código de 1871 se regulaban diversas figuras delictivas que han prevalecido en los Códigos subsecuentes, con excepción del duelo, que ha sido derogado.

En los artículos que proceden del Código de 1871 se describen homicidio, parricidio, aborto, duelo e infanticidio.

El artículo 32 hace alusión a la responsabilidad criminal: "Todo delito produce responsabilidad criminal, esto está sujeto a una pena al que lo comete, aunque sólo haya tenido culpa y no dañada intención".

Ahora bien, el artículo 48 habla de las personas responsables de los delitos:

Tienen responsabilidad criminal:

(24) Raúl Carranca y Trujillo. *Derecho Penal Mexicano*, Ed. Porrúa, México, 1980, p. 125.

- I.- Los autores del delito.
- II.- Los cómplices.
- III.- Los encubridores.²⁵

Este código se mantuvo en vigencia hasta 1929.

C) Código Penal de 1929.

El Código Penal para el Distrito y Territorios Federales del 3 de febrero de 1929, entra en vigor el 15 de diciembre de ese mismo año. Fue promulgado por el Presidente de la República Emilio Portes Gil.

Su principal autor fue el Lic. José Almaraz.

Los jueces tienen la facultad de señalar nuevas atenuantes y agravantes hasta valorar distintamente las señaladas por la ley. el arbitrio judicial es muy restringido.

El Código Penal del 29, a su vez prescribía en el capítulo IV el arresto, en el V confinamiento; en el VII la relegación, y el VIII la reclusión simple.

El confinamiento consistía en la obligación de residir en determinado lugar y no salir de él. El Consejo Supremo de Defensa y Previsión Social haría la designación del lugar en caso de confinamiento, conciliando las exigencias de la tranquilidad pública con la salud y las necesidades del condado.

Quando se tratara de delitos políticos la designación la haría el juez que dictara la sentencia.

Con respecto a la responsabilidad penal, los artículos que a continuación se citan, nos refieren en lo conducente:

Art. 11. Delito es: la lesión de un derecho protegido legalmente por una sanción penal.

(25) Genaro García. *Código Penal Reformado para el Distrito y Territorios Federales sobre Delitos del Fuero Común y para toda la República Mexicana sobre Delitos contra la Federación*, Herrero editores, México, 1990, pp. 12 y 15.

Los actos y las omisiones conminadas con una sanción conminadas en el Libro Tercero de este Código, son los tipos legales de los delitos.

Art. 12. Los delitos se dividen en: intencionales y en imprudenciales punibles.

Art. 36. Tienen responsabilidad penal:

- I. Los autores del delito,
- II. Los cómplices, y
- III. Los encubridores.²⁶

Comparando los artículos que anteceden con los del Código de 1871, no encontramos grandes diferencias en cuanto a la responsabilidad se refiere.

De los artículos transcritos nos percatamos de que la regulación que efectúa el Código de 1929, en relación con su inmediato anterior, es decir, el de 1871, coinciden en lo fundamental.

D) Código Penal de 1931

El Código Penal de 1931 fue promulgado el 13 de agosto de 1931 por el Presidente Ortiz Rubio. Nuestro Código Penal para el Distrito y Territorios Federales fue publicado en el Diario Oficial de la federación del 14 de agosto de 1931, y que continúa vigente, ha sido objeto de numerosas reformas, suplantó el de 1929, el que tuvo una vida efímera. Sus principales novedades fueron:

La extensión uniforme del arbitrio judicial por medio de amplios mínimos y máximos. Para todas las sanciones sin más excepción. Hasta los límites constitucionales, disminución del casuismo con los mismos límites; individualización de las sanciones (transición de las penas a las medidas de seguridad); efectividad de la reparación del daño; simplificación del procedimiento; racionalización (organización científica) del trabajo en las oficinas judiciales.

La tendencia general de este código al clasificar los delitos es la de atender al bien jurídico que resulta lesionado por ellos, y así establece:

(26) Secretaría de Gobernación. *Código Penal para el Distrito Federal y Territorios Federales*. Talleres Gráficos de la Nación, México, 1929, pp. 7 y 13.

Delitos contra la seguridad de la Nación.

- “ ” la seguridad pública.
- “ ” la salud.
- “ ” la moral pública y las buenas costumbres.
- “ ” la economía pública.
- “ ” el estado y bigamia.
- “ ” la paz y la seguridad de las personas.
- “ ” la vida y la integridad corporal.
- “ ” el honor.
- “ ” las personas en su patrimonio, etc.

El Código Penal para el Distrito Federal de 1931 contenía la teoría clásica de los elementos que acarrear la responsabilidad penal. En las cuatro fracciones previstas en el artículo 13 de este Código se regulan las clases responsables de los delitos.

Los que intervienen en la concepción, preparación o ejecución de ellos; los que inducen o compelen a otros a cometerlos; los que prestan auxilio o cooperación de cualquier especie para su ejecución, y los que en casos previstos por la Ley, auxilian a los delincuentes, que es el caso del encubrimiento: "El Código Penal de los delitos en tres categorías: autores, cómplices y encubridores". (Arts. 48-58).

En su artículo 13 nos señala los responsables de los delitos:

Art. 13. Son responsables de los delitos:

- I.- Los que intervienen en la concepción, preparación o ejecución de ellos;
- II.- Los que inducen o compelen a otros a cometerlos;
- III.- Los que presten auxilio o cooperación de cualquier especie para su ejecución, y
- IV.- Los que en casos previstos por la ley, auxilian a los delincuentes, una vez que éstos efectuaron su acción delictuosa.

El Código del 31 abolió la pena de muerte.

CAPITULO TERCERO MARCO JURIDICO

ARTICULO 21 CONSTITUCIONAL

En la Constitución de 1917, en su artículo 21, es donde se plasma una ruta firme en las innovaciones introducidas en la organización del Ministerio Público, que si bien ya se habían esbozado, nunca llegaron a constituir una realidad. Don Venustiano Carranza, autor del proyecto constitucional, en el informe leído ante el Congreso y referente al artículo citado, se expresó de la siguiente manera:

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

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

La misma organización del Ministerio Público, a la vez que evitará ese sistema procesal tan vicioso, restituyendo a los jueces toda la dignidad y toda la respetabilidad de la magistratura, dará al Ministerio Público toda la importancia que le corresponde, dejando exclusivamente a su cargo la persecución de los delitos, la búsqueda de los elementos de convicción, que se hará por procedimientos atentatorios y probado en la aprehensión de los delincuentes.

Por otra parte, el Ministerio Público, con la policía judicial represiva a su disposición, quitará a los Presidentes Municipales y a la policía común la posibilidad que hasta hoy ha tenido de aprehender a cuantas personas juzgan sin más méritos que su criterio particular. Con la institución del Ministerio Público tal como se propone, la libertad individual quedará asegurada porque según el artículo 16, nadie podrá ser detenido sino por orden de la autoridad judicial, (la que podrá expedirla sino en los términos y con los requisitos que el mismo artículo exige.

El dictamen formulado por la Comisión de Constitución, invoca la necesidad de expresar con más claridad la subordinación de la policía judicial al Ministerio Público, así la de las demás autoridades cuando obren con carácter de auxiliares de aquél.

La redacción sufrió varias modificaciones, interviniendo en su discusión los diputados Palavicini y Machorro Narváz y los licenciados Macías, Colunga y Alvarez, pero todos estuvieron conformes en fortalecer la organización propuesta por el primer jefe, y quedó el artículo con la redacción actual. Dos años después, el 9 de septiembre de 1919 fue expedida la Ley Orgánica del Ministerio Público Federal, la cual ya precisa con más claridad la misión esencial de la institución, aunque un poco alejada del espíritu que predominó en la Constitución de 1917. Por último, en 1929 y 1934, aparecieron las leyes Orgánicas del Ministerio Público del Distrito Federal.

Siendo el artículo 21 de la Constitución General de la República el fundamento legal del funcionamiento del Ministerio Público, se hace necesario un comentario de dicha disposición.

El artículo 21 de la Constitución dice: "La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la policía judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquel. Compete a la autoridad administrativa el castigo de las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía, el cual únicamente consista en multa o arresto hasta por treinta y seis horas; pero si el infractor no pagare la multa que se le hubiese

impuesto, se permutará ésta por el arresto correspondiente, que no excederá en ningún caso de 15 días.

Un estudio correcto en relación con este artículo referente al Ministerio Público, no viene a establecer de un modo preciso el monopolio del ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público, lo cual es darle un alcance que no puede tener ni gramatical ni jurídicamente, no puede ser monopolio del Ministerio Público el ejercicio de la acción penal derivada de la persecución de los delitos, como no puede decidirse que sea un monopolio del poder judicial la imposición del castigo; lo que pasa es que de una obligación impuesta a un órgano estatal como el Ministerio Público para perseguir el delito, se ha recurrido a la sutileza de presentar a la institución como monopolizadora de la acción penal, para justificar así los casos en que no la ejercita, diciéndose que es la única investida de esa Facultad, cosa que no puede ser dentro de un régimen jurídico. Por otra parte, según el diccionario de la Real Academia Española, el vocablo monopolio denota el aprovechamiento exclusivo de alguna industria o comercio, bien provenga de un privilegio, bien de otra cosa cualquiera.

Según Eseriche en su Diccionario de Legislación y Jurisprudencia dice que monopolio deriva de las palabras griegas "Manos" que significa uno, y de "polio" que significa vender. Designa el tráfico abusivo y odioso de quien se hace dueño de todas las mercancías de un género con el fin de darle el mayor valor, como así mismo toda liga o convención que hacen a veces los mercañeros para no vender sus mercancías u obras sino a cierto precio. De las dos definiciones transcritas se *corrige* que el vocablo monopolio se refiere a la vida comercial, y ninguno les da aceptación distinta de estas relaciones, por lo tanto, si en el caso del Ministerio Público se desea expresar que es el omnipotente para ejercer la acción penal, debe buscarse otro vocablo o explicación, pero no con uno que *connote* cosas diversas. Por otra parte, el Diccionario de la Real Academia Española define el vocablo incumbio como estar a cargo de una cosa, y el vocablo incumbencia como obligación y cargo de hacer una cosa. Así explicados los alcances de los vocablos, no viene el artículo 21 Constitucional a establecer un monopolio para

el Ministerio Público en cuanto al ejercicio de la acción penal se refiere, ni tampoco un facultad discrecional para ejercerla o no, sino tan sólo que es el Ministerio Público el que está encargado de perseguirlos y ejercitar la acción penal en su caso, y es por lo tanto él solo el único encargado de perseguirlos y ejercitar la acción penal en su caso, teniendo el derecho a la vez de desenvolverla en todos sus momentos jurídicos desde el principio al último, hasta el juicio definitivo, en el que la sociedad encuentra el castigo del delito y el agente responsable, la condenación o absolución.

No fue la idea del Primer Jefe Constitucionalista, al remitir al Constituyente de Querétaro sus reformas a la Constitución de 1857, en particular la parte relativa al Ministerio Público, dejar al arbitrio de éste el ejercitar o no la acción penal; no podía ser este el criterio del primer jefe, dado el estado de las cosas que imperaba en esa época, máxime que trataba por su visión real, suprimir los abusos que se cometían por los jueces al tener encomendada a la vez la función de perseguidores de los delitos y la de imponer el castigo correspondiente; es por demás sabido que la intención de Don Venustiano Carranza fue la de volver al Poder Judicial su dignidad Jurisdiccional; no podía pensar ni Carranza ni los constituyentes de Querétaro dejar tan importante problema al arbitrio de un órgano ya que de ser así, se hubiera dejado en pie el programa; fue sin duda muy otra la idea de estos señores y de la redacción del citado artículo no puede comprenderse otra cosa, sino la de delimitar por una parte la función del juez encomendándole como propia y exclusiva la imposición de las penas, y por otra parte la creación del Encargado de perseguir los delitos y darle como misión el Ministerio Público a quien incumbiera, con la cooperación de la Policía Judicial, la persecución de los delitos; idea, sin duda, de crear un órgano especial en especial el de ser el representante eminente de los grandes intereses morales y materiales de la sociedad, pero esto no equivale a que el Ministerio Público por sí y ante sí tenga la facultad de perseguir o no los delitos; es sin discusión una obligación que le impuso el Constituyente de hacerlo y no el dejar de hacerlo según le parezca más conveniente, porque sería tanto como tener la facultad de convertirse en juzgador, y es el Ministerio Público, en nombre del Estado, quien ejerce la acción penal para reafirmar el derecho

violado y obtener la coexistencia de los derechos de los asociados y el mantenimiento de la vida social. Como lo expresa F. Manduca en la obra citada. Atribución que el artículo que comentamos, o sea la de juzgador, reserva exclusivamente al juez, y en este caso así lo estableció categóricamente diciendo: "(...) la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial"; y en el caso de que hubiera sido también esa la intención del Ministerio Público diría: "(...) es propia y exclusiva la facultad que tiene el Ministerio Público de perseguir los delitos". Sin embargo, lo que se quiso establecer fue la distinción entre las dos funciones, la del Ministerio Público, persecutoria, y la del juez, la decisoria. Estas dos clases de magistraturas independientes entre sí son garantías esenciales para la directa y eficaz administración de justicia y de respeto de toda sociedad.

Por otra parte, el Ministerio Público, a pesar de ser representante del Estado, es parte integrante del mismo, es decir, constituye un órgano del Estado, de ahí el principio de legalidad que lo rige, ya que debe obrar dentro de la ley y sólo puede hacer lo que le está encomendado, porque de otro modo rompería el régimen constitucional, y en el caso que nos ocupa le está mandado perseguir los delitos.

Estando reunidos los requisitos del artículo 16 Constitucional, debe ejercitar la acción penal, persiguiendo los delitos, porque de otro modo faltaría a este principio que le impone la obligación antes apuntada, pues la tutela jurídica que requiere el Estado para su conservación e integración no puede dejarse en ningún caso al arbitrio de un órgano, porque vendría a menospreciar los postulados de garantía a que tiene derecho la sociedad misma. Por ello, en un Estado bien organizado no puede dejarse al particular defender directamente el derecho, sino que es necesaria la intervención del poder social, del poder titular mismo.

Como el estudio de este artículo no es en sí tema de este trabajo, se ha hecho la exposición del mismo sólo por razones de método, aunque de manera somera, y por ser la piedra angular de nuestra organización jurídica penal. De cualquier manera lo estimé pertinente para dejar establecido que no es potestativo de la institución ejercitar o no la acción penal, sino que es una obligación hacerlo siempre que estén reunidos los requisitos exigidos por Artículo 16 Constitucio-

nal; y obrar en forma contraria es anteponer intereses particulares al interés colectivo de la sociedad.

Es con la clara visión de Carranza como nace el artículo 21 Constitucional General de la República y el Ministerio Público con todos sus atributos: regulador del Estado; consolador apoyo de la debilidad; acusador terrible del malvado; salvaguardia de los intereses particulares, y en fin, especie de representante del cuerpo entero del Estado, como señala Manduca. No es posible que estos atributos se desvirtúen concediéndole la facultad de ejercitar a su arbitrio la acción penal. Es porque intervienen intereses políticos que, como siempre, se imponen al interés social cuando la institución, de respetable que es, decae para dejar el paso libre a la impunidad, y esto a sabiendas de que está contrariando su propia existencia y de que en esos casos no cumplen con su deber.

No escapa al sustentante la importancia del tema y lo extenso que es su estudio, pero dados los límites de este trabajo, y dado el objeto del mismo, pienso que es suficiente con lo expuesto al respecto hasta aquí.

II. ARTICULO 73, FRACCION VI BASE 5A. CONSTITUCIONAL

Artículo 73. El Congreso tiene facultades;

VI. Para legislar en todo lo relativo al Distrito Federal y Territorios, debiendo someterse a las bases siguientes:

5a. El Ministerio Público en el Distrito Federal y en los Territorios, estará a cargo de un Procurador General, que residirá en la Ciudad de México, y del número de agentes que determina la ley, dependiendo dicho funcionario directamente del Presidente de la República, él lo nombrará y removerá libremente.

DICTAMEN

Por lo que ve el Ministerio Público del Distrito Federal siendo una institución dependiente del Ejecutivo, no presenta ninguna dificultad la administración del sistema que propone el inciso V de la Fracción VI del artículo 73, igual caso puede decirse respecto al artículo 102, que organiza el Ministerio Público de la Federación, que establece como novedad el principio legal de que el Procurador General de la República será el Consejo Jurídico del Gobierno, lo que obedece al proyecto de suprimir la Secretaría de Justicia. ¹

Este artículo fue uno de los preceptos más trascendentales en el proyecto de Constitución de Venustiano Carranza en el año de 1916.

El texto actual de la base 5a. contenida en la Fracción VI del artículo 73 es el siguiente:

Artículo 73. El Congreso tiene la facultad:

VI. Para legislar en todo lo relativo al Distrito federal, sometándose a las bases siguientes:

5a. El Ministerio Público en el Distrito Federal estará a cargo de un Procurador General que residirá en la Ciudad de México, y del número de agentes que determina la ley, dependiendo dicho funcionario del Presidente de la República, quien lo nombrará y removerá libremente. ²

Resumiendo, la base 5a. de la Fracción VI del Art. 73 nos precisa el ámbito de competencia del Ministerio Público, además de establecer que la función de éste dentro del Distrito Federal estará a cargo de un Procurador General.

(1) Diario de los Debates, *op. cit.*, pp. 163, 261, 287 y 468.

(2) *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, Ed. Porrúa, 80a. edición, México, 1986, pp. 39 y 41.

III. NATURALEZA JURIDICA DEL MINISTERIO PUBLICO

Por lo que hace a la determinación de la naturaleza jurídica del Ministerio Público, ésta ha provocado discusiones interminables. Dentro del campo doctrinario se le considera:

- 1) Como un representante del Estado en el ejercicio de la acción penal;
- 2) Como un órgano administrativo que actúa con el carácter de parte;
- 3) Como un órgano judicial, y
- 4) Como un colaborador de la función jurisdiccional.

Con el fin de precisar mejor estos planteamientos los abordamos en seguida por separado:

- a) El Ministerio Público como representante del Estado en el ejercicio de la acción penal. Para fundamentar la representación atribuida al Ministerio Público en el ejercicio de la acción penal se ha tomado como punto de partida el hecho de que el Estado, al institucionalizar la autoridad social, tiene el derecho de ejercer la tutela general, para que de esa manera persiga a quien atente contra la seguridad y el desenvolvimiento de la propia sociedad. Concepción aplicable a nuestro particular régimen constitucional, pues fundamentalmente es el pueblo quien, como tutelar de la soberanía nacional, instituye la autoridad para beneficio de él mismo, según lo previenen los artículos 39 y 41 de la Constitución.³
- b) Como un órgano administrativo que actúa con el carácter de parte.

Según Guameri:

El Ministerio Público realiza actos que son de naturaleza administrativa, lo que justifica que se aplique a éste, los principios del Derecho Administrativo. Además la

(3) *Ibidem*, pp. 39 y 41.

*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, situación en la que no podría intervenir el órgano jurisdiccional oficiosamente para evocarse el proceso.*⁴

En esas condiciones, el Ministerio Público actúa con el carácter de "Parte que hace valer la pretensión punitiva y de acuerdo con ello ejerce poderes de índole indagatoria, preparatoria y coercitiva sobre todo. Presenta a través de su actuación las peculiaridades esenciales de quienes actúan como "Parte"; ejercita la acción penal, formula peticiones, presenta impugnaciones y tiene facultades de pedir providencias de toda clase.

En nuestro derecho el Ministerio Público no siempre actúa como parte. En efecto, dentro del procedimiento interviene como autoridad en la primera etapa llamada "Averiguación previa", y como parte una vez realizada la acción penal, o sea, de acuerdo con la legislación y el criterio sustentado por nuestro más alto Tribunal de la República. Dentro del proceso el Ministerio Público siempre ostentará el carácter de parte una vez ejercitada la acción penal ante la autoridad jurisdiccional.

c) El Ministerio Público como órgano judicial.

Quienes sostienen que el Ministerio Público es un órgano jurisdiccional integrante de la judicatura, parten del estudio de la potestad del Estado, comprensiva de la potestad judicial cuya finalidad consiste en el mantenimiento y la actuación del orden jurídico, y como esta última es atribución exclusiva del poder judicial y la primera corresponde al Ministerio Público, es lógico, concluyen, que ésta sea un órgano jurisdiccional.

Acceptable resulta la observación que al respecto formula el Lic. Colín Sánchez:

No podemos considerar al Ministerio Público como un órgano judicial, porque debido

(4) José Guzmán. *Las Partes en el Proceso Penal*, Ed. José Ma. Cajita, Puebla, 1917, pp. 26-27.

*a su naturaleza y fines, carece de funciones jurisdiccionales, las cuales sólo son exclusivas de los jueces, de tal manera que el Ministerio Público debe concretarse a solicitar la aplicación del derecho, más no a declararlo... pues señala (...) que cuando el encargado de ejercitar la acción penal archiva una investigación, ello no quiere decir que ya jamás podrá proceder, pues en cuanto surjan nuevos elementos de convicción reanudará la averiguación correspondiente sin que en ningún momento se piense en los elementos de "cosa juzgada", característica exclusiva de las resoluciones emitidas por la autoridad judicial.*⁵

Por otra parte, en nuestro régimen jurídico se encuentra clara y positivamente consignado a disposiciones constitucionales la procedencia de tal postura, concretamente el artículo 212 constitucional establece: "La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial".

d) El Ministerio Público como colaborador de la función jurisdiccional.

Por la diversidad de funciones que se le encomiendan el representante de la sociedad, algunos autores han sostenido que se trata de un auténtico auxiliar de la función jurisdiccional, de un colaborador del juez en el proceso encaminado a lograr la correcta aplicación de la ley.

Desde nuestra particular perspectiva, y de conformidad con nuestro derecho mexicano, esta corriente también tiene aceptación en nuestro medio, pues indiscutiblemente el Ministerio Público presenta los intereses de los menores incapacitados, de los ausentes, etc., por estas circunstancias no podemos desconocer la aplicación de la corriente doctrinaria en análisis, pero tampoco podemos atribuirle al Ministerio Público un determinado carácter de los examinados, pues nuestra legislación lo ha dotado de una serie de atribuciones dentro y fuera del campo jurisdiccional que lo convierte en organismo estatal de funciones polifacéticas, que se explica

(5) Guillermo Colín Sánchez. *Derecho Mexicano de Procedimiento*, Ed. Porrúa, México, 1974, pp. 133-135.

únicamente por la extraordinaria evolución que han sufrido nuestras instituciones sociales y jurídicas.

En este sentido, debemos entender al Ministerio Público como un representante del Estado en el ejercicio de las acciones penales, y aunque su intervención también es múltiple también otras esferas de la administración de justicia, esto es consecuencia de la evolución de las instituciones sociales. Las cuales, para cumplir con sus fines y tomando en cuenta la naturaleza específica del Ministerio Público, han considerado indispensable su injerencia en asuntos de derecho privado, como representante del Estado, y en muchas otras actividades de carácter legal. De todo esto se desprende su personalidad polifacética: actúa como autoridad administrativa durante la fase preparatoria del ejercicio de la acción penal, como sujeto procesal, como auxiliar en la función jurisdiccional o ejerciendo la tutela general sobre menores, incapacitados y en las demás atribuciones que le asignan las leyes.

En fin, podemos aseverar que el Ministerio Público es una institución dependiente del Estado, que en representación de la sociedad, ejerce la acción penal y la tutela social en todos aquellos casos que le asignan las leyes.

IV. PRINCIPIOS, CARACTERÍSTICAS DEL MINISTERIO PÚBLICO

Al Ministerio Público incumbe, como hemos visto ya, perseguir los delitos. Por consecuencia lógica, una vez que tiene el conocimiento de su misión y hechas las investigaciones del caso para comprobar la existencia del mismo de acuerdo con el artículo 16 constitucional, debe seguir, para ejercitar la acción penal, los presupuestos que designa dicho artículo, los cuales son:

Existencia de un hecho u omisión que la ley penal señale y sancione como delito; que el hecho se atribuya a una persona determinada; que el delito que se impute merezca pena corporal, y que la querrela o denuncia estén apoyadas en persona de digna fe o por otros datos que hagan probable la responsabilidad del inculpado; debe el Ministerio

Público, reunidos estos requisitos, ejercitar la acción penal, sin la cual el órgano jurisdiccional permanece inactivo, y como derivación de la obligación que tiene el Estado de poner en movimiento al órgano jurisdiccional, tenemos que el ejercicio de la acción penal no es potestativa sino obligatoria, característica base del ejercicio de la misma, porque es una función social, pública, se desarrolla en interés de la tutela jurídica y de la inocencia, pues los ciudadanos no tiene derecho de obligar al Ministerio Público a promover una acción si el hecho no presenta características criminales. Ahora bien, el Estado está interesado en que se castigue al infractor de la ley penal, de ahí que sea pública, porque el Ministerio Público no obra por conveniencia particular, sino por el interés colectivo, y así, dice Manduca en la obra citada, "El Fiscal de los pueblos libres es un magistrado que aprecia los hechos con la mayor y más plena independencia e interpreta la ley según su propio juicio; no es más que el legítimo representante del derecho y de la justicia, tiene su poder definido y contrastado, como en todos los poderes, es un organismo social libre". La acción penal es además única, porque abarca todos los delitos que se hayan cometido; es indivisible porque al ejercitarse comprende a todas las personas que tengan participación en el delito; es irrevocable porque una vez intentada la acción no puede desistirse de ella como tratándose de los particulares y, claro está, como tutelar que es de los intereses sociales el Ministerio Público no puede hacerlo; es intrascendente, porque sólo se limita a la persona del responsable. (González Bustamante, *op. cit.*)

Por otra parte, dentro de la técnica que inspira el órgano jurídico del Ministerio Público, vemos que este tiene ciertos principios y características inmutables que deben satisfacerse para que cumpla con una verdadera función social contra la delincuencia, principio y característica que veremos a continuación.

A) PRINCIPIOS

a) Principio de Iniciación

Compete al Ministerio Público, como principio reconocido en México, la persecución de los delitos juntos con la Policía Judicial, ya que es el único órgano del Estado encargado para tal fin, según se desprende del Artículo 21 Constitucional.

Pero si bien es cierto que al Ministerio Público compete la persecución de los delitos, y siguiendo a Rivera Silva, "no se deja a su libre albedrío dicha actividad, sino que para que tenga comienzo la investigación, se necesita la reunión de ciertos requisitos que son fijados por la Ley".⁶

El Ministerio Público iniciará su función siempre y cuando tenga conocimiento de un suceso punible mediante la denuncia o querrela, posteriormente, analizará si el hecho denunciado encuadra o no dentro de algún tipo penal, establecido en la Ley, es decir, que vea si la conducta descrita por el denunciante o querrelante constituye o no delito. Reunidos los requisitos anteriores, el Ministerio Público a través de la Policía Judicial, que está bajo sus órdenes iniciará la investigación con el objeto de demostrar si realmente se cometió el delito y buscar a la persona que es considerada como causante del ilícito, es decir, comprobar el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad.

Podemos deducir, que no se puede iniciar un procedimiento penal si no se han reunido los requisitos anteriormente anotados, es decir la presentación ante el Representante Social, de una denuncia o de una querrela a excepción de cuando se está en el caso de la flagrancia en la comisión del delito, o sea que se sorprenda a alguien en el momento en que está cometiendo el ilícito penal. Así las cosas todo procedimiento que se inicie sin que se hayan presentado tales requisitos, será anticonstitucional y

(6) Manuel Rivera Silva. *El Procedimiento Penal*, Ed. Porrúa, México, 1973, p. 56.

violatorio de garantías, en virtud de que el Ministerio Público, aunque tiene el deber de investigar y perseguir los delitos, no lo puede hacer a su antojo o capricho ni de manera inquisitiva y detener a cuantas personas quiera con el pretexto de investigar la comisión de un delito, ya que el Artículo 16 de nuestra Carta Fundamental preceptúa claramente, en su parte conducente que "nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento"; agregando, "que sólo la autoridad judicial podrá dictar orden de aprehensión o detención siendo necesario para el efecto, que dicha orden esté precedida por la presentación de una denuncia, de una acusación o querrela".⁷

Por lo tanto, en nuestro derecho la Institución del Ministerio Público se encuentra regida por el principio de iniciación, ya que se requiere la reunión de los requisitos apuntados para que pueda iniciar las funciones para la que fue creada.

b) Principio de Legalidad

En el principio de legalidad que como parte del estado debe obrar dentro de la Ley y sólo puede hacer todo lo que está mandado; el principio de oportunidad que opone al de legalidad en cuanto a que por motivos de interés no ejercita la acción penal, y el principio dispositivo, o sea que Ministerio Público actúa de oficio en tanto en que el principio dispositivo, especial en materia civil se actúa a pedimento de parte.

En relación a lo anterior, nos dice Manzini que los tratadistas en los que atañe al punto que estudiemos, manifiestan que la acción penal está animada por el principio de legalidad, cuando se ejercita siempre que se den los presupuestos necesarios que la Ley fija.

(7) *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, Artículo 16.

Señala, que la pretensión punitiva del Estado, derivada de un delito, debe hacerse valer por el órgano público al efecto, siempre que concurran en concreto las condiciones de Ley, en cumplimiento de un deber funcional, absoluto e inderogable.⁸

Después de haber estudiado los principios que consideramos rectores del Ministerio Público, pasamos a estudiar las características de dicha Representación Social, mismas que a continuación iremos explicando.

c) Principio de Oficiosidad

El Principio de Oficiosidad en contraposición al principio dispositivo, o sea que el Ministerio Público actúa de oficio en tanto que en el principio dispositivo, especial en materia civil, se actúa a pedimento de parte. por el principio de oficiosidad una vez que el Ministerio Público ejercita la acción penal es él quien actúa y promueve sin que se le inste para ello; el principio de unidad que equivale a que el Ministerio Público es uno aún cuando actúen varios agentes distintos, ya que no prevalece la opinión personal de esos agentes, sino la opinión de la Institución como unidad que es; la indivisibilidad es otro principio que informa al Ministerio Público, y consiste en que se debe sostener la opinión sustentada desde un principio.

B) CARACTERISTICAS

a) Característica de Jerarquía

Al igual que en materia federal, el Ministerio Público del orden común, reconoce como titular y jefe de la Institución al Procurador General de Justicia del Distrito y Territorios Federales, con las facultades y obligaciones que les señala el artículo 18 de la Ley Orgánica; dicho Procurador es nombrado y removido libremente por el Presidente, con-

(8) Vincenzo Manzini. *Tratado de Derecho Procesal Penal*. Tomo I. (Tr. Santiago Senties Melendo y Mario Ayerra Redín), Ed. Ejcs, Buenos Aires, 1951, p. 294.

forme a lo dispuesto en el artículo 8o de la Ley Orgánica del Ministerio Público; además, el artículo 7o de la propia Ley nos dice que el Ministerio Público se compone:

II.- De un auxiliar sustituto del Procurador. III.- De cinco Agentes Auxiliares del Procurador. IV.- De un Jefe del Departamento de investigaciones y de los Agentes necesarios adscritos a dicho Departamento. V.- De los Agentes que fueren necesarios para el servicio de los Tribunales Civiles y Penales y Jefatura de Policía en el Distrito y Territorios Federales, y de los Delegados en las Demarcaciones de policía.

El Presidente de la República en casos especiales podrá nombrar otros agentes cuando lo estime necesario. Las oficinas del Ministerio Público tendrán los empleados subalternos que determine el Reglamento de la Ley.

Al respecto Guillermo Colín Sánchez, nos dice que

El Ministerio Público está organizado jerárquicamente bajo de la dirección y estricta responsabilidad del Procurador General, en quien residen las funciones del mismo.

Las personas que lo integran (al Ministerior Público), no son más que una prolongación del titular, motivo por el cual reciben y acatan los órdenes de éste, porque la acción y el mando en esa materia es de competencia exclusiva del Procurador. ⁹

b) Característica de Indivisibilidad

Con relación a esta característica, cada uno de los servicios públicos en ejercicio de sus atribuciones, representa a la institución del Ministerio Público, obrando de manera común y colectiva.

(9) Guillermo Colín Sánchez. *Derecho Mexicano de Procedimientos Penales*. Ed. Porrúa, S.A., México, 1979, p. 109.

En el mismo sentido, García Ramírez manifiesta que: "En orden a la indivisibilidad, los funcionarios no actúan a nombre propio, sino exclusiva y precisamente de la institución. Puede separarse cualquiera de ellos o ser sustituido sin que por lo mismo se afecte lo actuado...".¹⁰

c) Características de Independencia

Esta debe entenderse en relación a la autoridad ante quien comparece, promover de mutuo propio sin hacer caso de indicación alguna proveniente de dicha autoridad.

El Maestro Colín Sánchez, dice que

*La Independencia del Ministerior Público es en cuanto a la jurisdicción, por lo que si bien es cierto, sus integrantes reciben órdenes del superior jerárquico, no sucederá lo mismo en relación a los órganos jurisdiccionales. Esto se explica sin mayores complicaciones, si para ello hacemos notar la división de poderes existente en nuestro país y las características que le singularicen, de tal manera que concretamente, la función corresponde al Ejecutivo, depende del mismo, no pudiendo tener ingerencia ninguno de los otros en su actuación.*¹¹

d) Característica de Imprescindibilidad

Este principio consiste en que ningún tribunal penal debe considerarse totalmente integrado si falta el representante del Ministerio Público, por lo tanto, ningún proceso penal podrá seguirse sin su intervención, por la razón de que siendo esta institución conforme a nuestro sistema de derecho procesal penal, el titular de la acción se hace indispensable su presencia.

(10) Sergio García Ramírez. *Derecho Procesal Penal*, Ed. Porrúa, México, 1977, p. 122.

(11) Guillermo Colín Sánchez. *Op. cit.*, p. 100.

Este principio tiene su fundamento y origen en el artículo 21 Constitucional y es de trascendental importancia, toda vez que siendo considerado el delito como representante de la sociedad, es absolutamente necesaria su intervención en el proceso penal.¹²

e) Característica de Irresponsabilidad

El Ministerio Público es irresponsable en el ejercicio de sus funciones. El hecho de que un agente haga procesar a uno o varios individuos y más tarde se pruebe su irresponsabilidad, no puede dar lugar a que se acuse a dicho funcionario por calumnia judicial, pues él ejercita una acción que interesa a la sociedad.

Continuando con García Ramírez, "El Ministerio Público, como órgano del Estado y cuyo fin es la conservación del orden jurídico y por lo tanto defensor de la sociedad, es irresponsable como tal, más sí pueden caer en responsabilidad, tanto civil, como disciplinaria y penal, los servidores públicos que lo constituyen".¹³

f) Característica de Buena Fe

La buena fe y la equidad de una misma representación; por consiguiente, no debe estar al arbitrio de intereses particulares o políticos, pues no llenaría la finalidad que se le confiere y que se basa en la justicia y en el orden social.

Se dice que la misión del Ministerio Público es de buena fe en el sentido de que no es su papel el de ningún delator, inquisidor, ni siquiera perseguidor o contendiente de los procesados. Su interés no es necesariamente el de acusación o la condena, sino simplemente el de interés de la sociedad: la justicia. "Precisamente como la sociedad le

(12) Julio Accero. *Procedimiento Penal*. Ed. Fortino Jaime, Guadalajara, Jalisco, 1972, p. 112.

(13) Sergio García Ramírez. *Op cit.*, p. 212.

interesa tanto el castigo del culpable como la inmunidad del inocente, el Ministerio Público no puede ser un adversario sistemático del procesado".¹⁴

Con lo señalado podemos establecer que son éstas las características y principios que integran esta institución.

V. LA LEY ORGANICA DE LA PROCURADURIA GENERAL DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL Y SU REGLAMENTO.

Es el Poder Ejecutivo el encargado de las funciones de administración, específicamente caracterizados por la prestación de servicios públicos, debe velar por la conservación del orden y contribuir a la seguridad pública para garantizar a todo ciudadano el ejercicio de sus derechos.

Es así como el Artículo 73, Fracción VI, Base 5a., de nuestra Carta Fundamental, encontramos el sustento para la creación de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, cuya titularidad dependerá del Ejecutivo Federal.

El citado precepto constitucional reza en los siguientes términos, en lo que refiere a su parte conducente: "El Ministerio Público en el 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".

Como se desprende del artículo constitucional en cita, se hace evidente la dependencia del Procurador General al Ejecutivo Federal, ya que él mismo podrá nombrarlo y removerlo libremente, circunstancia esta última que también encontramos en el Artículo 89, Fracción Segunda Constitucional, y que en su parte relativa nos dice:

(14) Julio Accto. *Op. cit.*

Artículo 89.- Las facultades y obligaciones del Presidente son las siguientes:

II.- Nombrar y remover libremente a los Secretarios del Despacho, al Procurador General de la República, al Gobernador del Distrito Federal, al Procurador de Justicia del Distrito Federal ...

A mayor abundamiento, la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal vigente, ordenamiento jurídico que señala las bases de organización de la Administración Pública Federal, establece en su artículo 50, Segundo Párrafo: "El Procurador General de Justicia del Distrito Federal dependerá directamente del Presidente de la República, y ejercerá las funciones que le asigne la ley".

Esto último se fortalece con la propia Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal vigente y su Reglamento interior, que en su primer Artículo indican, respectivamente:

Artículo 10.- La Procuraduría general de Justicia del Distrito Federal, es la dependencia del Poder Ejecutivo Federal en la que se integra la institución del Ministerio Público del Distrito Federal y sus órganos auxiliares directos, para el despacho de los asuntos que aquella le atribuyen los Artículos 21 y 73, Fracción VI, Base 5a. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos el presente ordenamiento y las demás disposiciones legales aplicables.

Artículo 10. - 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 al despacho de los asuntos, en términos de las disposiciones constitucionales de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y

otras disposiciones legales, así como los reglamentos, decretos, acuerdos y órdenes del Presidente de la República.

Explicado lo anterior, nos limitaremos en las siguientes líneas a tratar de manera somera la organización y principales atribuciones de las diferentes unidades administrativas que integran a la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, en concordancia con su Ley Orgánica, publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 12 de diciembre de 1983, y su Reglamento Interior, publicado en el mismo diario el 13 de agosto de 1985.

PROCURADOR GENERAL DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL

La Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal es la dependencia del Poder Ejecutivo en la que se integra la institución del Ministerio Público del Distrito Federal y sus órganos auxiliares directos, para el despacho de los asuntos que le atribuyen los Artículos 21 y 73, Fracción VI, Base 5a., de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el presente ordenamiento y las demás disposiciones legales aplicables.

La institución del Ministerio Público del Distrito Federal, presidida por el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, en su carácter de representante social, tendrá las siguientes atribuciones, que ejercerá por conducto de su titular o de sus agentes y auxiliares, conforme a lo establecido en el Artículo 7o. de la Ley Orgánica:

Perseguir los delitos del orden común cometidos en el Distrito Federal; velar por la legalidad en la esfera de su competencia como uno de los principios rectores de la convivencia social, promoviendo la pronta, expedita y debida procuración e impartición de justicia; proteger los intereses de los menores, incapaces, así

como los individuales y sociales en general, en los términos que determinen las leyes; cuidar la correcta aplicación de las medidas en política criminal, en la esfera de su competencia, y las demás que las leyes determinen.

En la atribución persecutoria de los delitos, al Ministerio Público corresponde:

a) En la averiguación previa:

Recibir denuncias, acusaciones o querellas sobre conductas o hechos que puedan constituir delito; investigar delitos del orden común con el auxilio de la policía preventiva; practicar las diligencias necesarias y allegarse a las pruebas que considere pertinentes para la comprobación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad de quienes en ello hubieren intervenido, para fundamentar, en su caso, el ejercicio de la acción penal; restituir al ofendido en el goce de sus derechos, provisional e inmediatamente, de oficio o a petición de parte interesada, cuando esté comprobado en la averiguación previa el cuerpo del delito de que se trate, exigiendo garantías suficientes si se estimare necesario, y solicitar la aplicación de la medida precautoria de arraigo.

b) En relación al ejercicio de la acción penal:

Ejercitar la acción penal ante los tribunales, las órdenes de aprehensión de los presuntos responsables cuando se reúnan los requisitos del artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, o bien de comparecencia cuando así proceda; solicitar en los términos del artículo 16 de la Constitución las órdenes de cateo que sean necesarias; determinar los casos en que proceda el no ejercicio de la acción penal, porque no se satisfagan los requisitos del artículo 16 y los previstos en las leyes de la materia, disponiendo el archivo de la averiguación; y poner a disposición de la autoridad competente sin

demora a las personas detenidas en caso de flagrante delito o de urgencia, en los términos a que aluden las disposiciones constitucionales y legales ordinarias.

c) En relación a su intervención como parte en el proceso

Remitir al órgano jurisdiccional que lo haya solicitado a las personas aprehendidas en cumplimiento de una orden dictada por éste, en los términos señalados por el artículo 107 Fracción XVIII, Párrafo Tercero de la Constitución Política mexicana; pedir el aseguramiento precautorio de bienes, para los efectos de la reparación del daño; aportar las pruebas pertinentes y promover en el proceso las diligencias conducentes al debido esclarecimiento de los hechos, a la comprobación del delito, de la responsabilidad de quienes hayan intervenido, de la existencia del daño y a la fijación del monto de su reparación; formular conclusiones en los términos señalados por la ley y solicitar la imposición de las penas y medidas que correspondan y el pago de la reparación del daño; interponer los recursos que la ley concede y expresar los agravios correspondientes, y las demás atribuciones que le señalan las leyes.¹⁵

SUBPROCURADURIA DE AVERIGUACIONES PREVIAS

El Subprocurador de Averiguaciones Previas tendrá adscritas a su cargo y responsabilidad las Direcciones Generales de Averiguaciones Previas, de Policía Judicial y de Servicios Periciales y ejercerá las funciones correspondientes a las atribuciones del Ministerio Público a que se refiere el Apartado "A" del Artículo 3o. de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

Dichas atribuciones serán:

(15) *Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal*, Artículos 1o. y 3o.

Recibir denuncias, acusaciones o querellas sobre conductas o hechos que puedan constituir delitos del orden común en el Distrito Federal, asegurando el efectivo esclarecimiento de los hechos delictivos, bajo el auxilio de la Policía Judicial y con el apoyo de las opiniones periciales, actuando con el estricto apego al derecho y promoviendo la pronta, expedita y debida procuración de justicia.

SUBPROCURADURIA DE PROCESOS

El Subprocurador de Procesos tendrá adscrita a su cargo y responsabilidad la Dirección General de Control de Procesos y ejercerá las funciones correspondientes a las atribuciones del Ministerio Público que se refieren los Apartados "B" y "C" del Artículo 3o. de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

Esta Subprocuraduría deberá garantizar el cabal ejercicio de la acción penal y la efectiva representación social en los juicios que se ventilen ante los órganos del Poder Judicial, así como la debida atención social a detenidos y la canalización institucional o familiar de las víctimas, incapaces o extraviados, que se remiten o lo solicitan.

CONTRALORIA INTERNA

A la Contraloría Interna corresponde establecer e introducir sistemáticamente las normas y los lineamientos que den plenitud al principio de renovación moral de la sociedad, proyectando una imagen positiva y transparente del manejo de los recursos institucionales.

DIRECCION GENERAL DE AVERIGUACIONES PREVIAS

Esta Dirección General deberá implementar la integración, perfeccionamiento y resolución de las averiguaciones previas, motivadas por denuncia o querrela de hechos ilícitos.

DIRECCION GENERAL DE POLICIA JUDICIAL

Se encargará de asegurar el auxilio efectivo y oportuno al Ministerio Público y autoridades de los órganos del Poder Judicial durante la investigación de hechos y conductas delictivas.

DIRECCION GENERAL DE SERVICIOS PERICIALES

Proporcionará apoyo técnico-científico, requerido por el Ministerio Público, la Policía Judicial y demás autoridades del fuero común para la comprobación de la verdad histórica de los hechos delictivos sujetos a investigación.

DIRECCION GENERAL DE CONTROL DE PROCESOS

Asegurar durante los procesos penales la sustentación de la Ley penal ejercida y la exigencia de la reparación del daño, coadyuvando al logro de una auténtica procuración de justicia, mediante la realización de acciones orientadas a brindar ayuda social tanto a las víctimas como a los victimarios del delito involucrados en los hechos denunciados ante el Ministerio Público.

DIRECCION DE CONSIGNACIONES

Le corresponde lograr una auténtica procuración de justicia garantizando la más alta calidad técnico-jurídica de las averiguaciones previas, en que se propone el ejercicio de la acción penal.

DIRECCION DE REPRESENTACION SOCIAL EN LO FAMILIAR Y CIVIL

Asegurar la continua y efectiva vigencia en los juicios familiares y civiles instruidos en el órgano Jurisdiccional, y coordinar las actividades encomendadas por la ley al Ministerio Público en el área respectiva.

DIRECCION GENERAL DE ADMINISTRACION Y RECURSOS HUMANOS

Proporcionar la máxima optimización posible en el manejo y canalización de los recursos humanos, financieros, materiales y técnicos con que cuenta la institución.

DIRECCION DE ADMINISTRACION

Ofrecer una forma eficiente y oportuna a la prestación de servicios administrativos que demandan las actividades de cada una de las unidades que conforman la Procuraduría.

DIRECCION DE RECURSOS HUMANOS

Aplicar un proceso sistemático e integrado para el aprovechamiento óptimo y racional de los recursos humanos, así como para el ejercicio honesto y eficiente de sus funciones y actividades, con el propósito de cumplir con los objetivos y metas de la institución.

DIRECCION GENERAL TECNICO JURIDICA Y DE SUPERVISION

Deberá dar el apoyo que en materia jurídica soliciten el Procurador y demás personal de la institución, fungiendo a su vez como representante legal en los asuntos en que la misma sea parte.

DIRECCION DE PROGRAMACION DE ACTIVIDADES Y RECURSOS

Asegurar que las actividades de la Procuraduría encuadren en un proceso sistemático de planeación que facilite la fijación y jerarquización de prioridades y metas, la renovación estructural de la Procuraduría, así como la evaluación cuantitativa y

cuantitativa de las actividades inherentes al quehacer institucional; asimismo contribuir al fortalecimiento de la procuración de justicia a través del diseño de e implementación de un sistema electrónico de datos, que permita la obtención de información confiable y oportuna para la toma de decisiones.

DIRECCION DE COORDINACION INTERNA

Proveer las medidas necesarias para alcanzar la mayor eficacia, eficiencia y trascendencia en el desarrollo y coordinación de las funciones inherentes al flujo diligente, expedito y adecuado de los asuntos que conozca y atienda la institución del Ministerio Público.

DIRECCION DEL INSTITUTO DE FORMACION PROFESIONAL

Se encarga de la profesionalización de la función pública encomendada a la Procuraduría, impulsando la innovación, formación y desarrollo profesional de los servidores públicos, mediante acciones de selección, investigación, intercambio tecnológico y producción documental.

DIRECCION DE PRENSA Y DIFUSION

Auspiciar el incremento y fortalecimiento de la imagen de la institución.

VI. CODIGO PENAL

Nuestra ley sustantiva penal en su artículo 7o. define el delito diciendo: *Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales*, y sabemos que éstas sancionan todos aquellos actos u omisiones que en alguna forma, directa o indirectamente, *atentan contra el orden o la estabilidad social*. Por esta causa la persecución de los delitos corresponde al Estado, porque cuenta con el mando de la fuerza pública, o sea el medio

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

para hacer cumplir sus determinaciones y castigar a los infractores de la Ley, imponiéndoles las penas a que se han hecho acreedores.

Bajo tres formas o sistemas se ha organizado el procedimiento penal: el Inquisitorial; el Acusatorio y el Mixto.

En el sistema inquisitorial no hay acusador. El juez procede por denuncia, de la acción secreta, fama pública o simples sospechas. El mismo juez practica la averiguación, examina testigos, ordena cateos, inspecciona lugares y utiliza todos los medios a su alcance para condenar o absolver; como no hay acusación, el reo ignora la causa del procedimiento y no conoce los cargos que se le hacen, sino hasta que el proceso está muy adelantado y a veces concluido.

El sistema acusatorio se caracteriza por la existencia de un acusador público, que ejercita una acción popular. En este sistema las dos partes, acusador y reo, presentan las pruebas que favorecen su pretensión y el debate es oral y público ante el juez, que se conserva imparcial, sin tomar partido ni por uno ni por otro.

De la combinación de los diversos elementos en estos dos sistemas surgió el procedimiento penal mixto, comprendiendo el ejercicio de la acción penal también a su acusador público. Este sistema que surgió a raíz de la Revolución Francesa, se divide en dos partes principales: la averiguación sumaria o instrucción preliminar de tipo inquisitorial, aunque con modificaciones profundas; y la segunda, el juicio con pruebas y debates públicos, orales y contradictorios, correspondiendo, como digo antes, el ejercicio de la acción a un acusador público.

Nuestra legislación ha adoptado el sistema acusatorio y divide su procedimiento en tres partes: la primera, es simple policía en que por medio de una encuesta inicial, se practican las primeras diligencias, se comprueba el cuerpo del delito, es decir, la presunción de haberse cometido un hecho punible. La segunda es la instrucción a cargo de un funcionario que ejerce jurisdicción y es denominado juez, con facultad para

decretada la formal prisión o la libertad por falta de méritos; y la tercera, es el juicio propiamente hecho, en donde habiendo acusación y decreta la formal prisión, el juez, de acuerdo con las pruebas rendidas en la instrucción, elabora su proyecto de sentencia, el que pone a consideración de un cuerpo colegiado (Corte Penal), quien decide sobre la pena que debe imponerse al reo, o sobre la absolución en su caso.

Pero, volviendo concretamente al tema, diré que el Estado, conciente de su reponsabilidad y de su función, creó al Ministerio Público como órgano al cual confiar sus facultades y representación en el procedimiento señalado anteriormente, por lo que, en mi concepto, la función más importante del Ministerio Público en la actualidad reside en materia penal. Su intervención en los juicios penales se justifica, a mi parecer, en el sistema constitucional de la división de poderes; así se entiende la primera parte del artículo 21 constitucional que en su parte relativa dice: "La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial...", atribuyendo la imposición de las penas exclusivamente al Poder Judicial.

Pero la ley ha querido al mismo tiempo no abandonar a los delincuentes a un arbitrio absoluto, a la venalidad, a la mala fe o al abuso de las autoridades. Por el contrario, ha querido colocarlos al amparo de la ley misma y justifica su sentimiento a través del Ministerio Público, en quien el Ejecutivo delega su representación para obtener el exacto cumplimiento de la ley, al mismo tiempo que como representante de la sociedad ejerce su acción en la persecución de los delitos y en el cumplimiento de las penas que impone el Poder Judicial, por ser a quien corresponde velar y exigir el cumplimiento exacto de las leyes y, como ambas cosas son de derecho público, se ha dado esa acción al Ministerio Público con la representación de la sociedad; pero como la sociedad no sólo se interesa en que se castigue a los culpables, sino también en que se absuelva a los inocentes, reintegrándolos al seno de la misma como seres útiles a la comunidad, ha otorgado justificadamente al Ministerio Público el derecho, que también

es obligación, de pedir no sólo el castigo de los delinquentes, sino la absolución de los acusados cuando se prueba su inocencia, o cuando las pruebas y constancias procesales no sean lo bastante claras y eficaces para considerarlo responsable del delito que se le imputa.

VII. CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES

El artículo 133 del Código Federal de Procedimientos Penales da al ejercicio de la acción penal contenido análogo al que hemos señalado.

El artículo en cita dice:

... en ejercicio de la acción penal, corresponde al Ministerio Público:

- 1o. Promover la incoación del procedimiento judicial;*
- 2o. Solicitar las órdenes de comparecencia para preparatoria y las de aprehensión que sean procedentes;*
- 3o. Pedir el aseguramiento precautorio de bienes para los efectos de la reparación del daño;*
- 4o. Rendir las pruebas de la existencia de los delitos y de la responsabilidad de los inculcados;*
- 5o. Pedir la aplicación de las sanciones respectivas, y*
- 6o. En general, hacer todas las promociones que sean conducentes a la tramitación regular de los procesos.*

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Federales, "Art. 2o.", al aludir al ejercicio de la acción penal, también registra las ideas que hemos expuesto, pero por no tomar en consideración la buena fe de la institución del Ministerio Público con poca técnica incluye en el ejercicio la solicitud de la libertad de los procesados. En purismo doctrinal esta solicitud tiene la esencia de un desistimiento, y no de ejercicio de la acción penal.

En resumen, podemos definir la acción procesal penal, o lo que es lo mismo, el ejercicio de la acción penal, como un conjunto de actividades realizadas por el Ministerio Público ante un órgano judicial, con la finalidad de que éste, a la postre pueda declarar el derecho de un acto que el propio Ministerio Público estima delictuoso.

La definición dada nos ofrece los siguientes elementos:

- a) Un conjunto de actividades;
- b) Una finalidad, y
- c) Un poder del que están investidas estas actividades.

Las actividades consisten en hacer determinadas gestiones ante el órgano jurisdiccional. Ellas son realizadas por el Ministerio Público y se orientan a la finalidad que señalamos como segundo elemento. La actividad es el cuerpo de la acción procesal penal (del ejercicio de la acción penal), o mejor dicho, el elemento que por poder captarlo con los sentidos integra lo que bien podría llamarse elemento material, en el cual no es posible encontrar el principio o el fin de la acción procesal penal. Esto nos permite resolver en forma bastante sencilla el problema que se escuda en la interrogante ya trillada de cuándo nace el delito y cuándo la acción penal.

La acción penal nace con el delito y la acción procesal penal se inicia cuando principian las actividades ante el órgano jurisdiccional con la finalidadde que declare el derecho en el caso en concreto, extinguiéndose cuando cesan las actividades, es decir, refiriéndose a nuestro procedimiento legal y a una cosa en que no se interrumpe la secuela normal del procedimiento, la acción penal procesal principia con la consignación y termina con el acto realizado por el Ministerio Público, que procede a la sentencia firme. Así pues, sí es exacto que la acción penal nace con el delito, es inexacto que la acción procesal penal nazca con él.

Ahora pasaremos a analizar las principales características del Ministerio Público.

Una de ellas que concede es que la acción procesal penal es pública, ya que en su generalidad tiene como consecuencia velar por los intereses privados. Otra de las características más sobresalientes de nuestro estudio es que la acción penal es indivisible, esto quiere decir que tanto el derecho de castigar como el ejercicio de aquél, alcanza a todos los que han cometido el delito sin distinción de personas.

Podemos decir al respecto que con la acción procesal penal se persiguen varias finalidades, las cuales se han solicitado unas a otras de manera forzosa y necesaria. Para esto seguiremos al maestro Rivera Silva, ya que desmiente perfectamente bien cada una de las finalidades más sobresalientes que emanan del ejercicio de la acción penal. Como primera finalidad señala la siguiente:

1a. El lograr que el orden jurisdiccional actúe, que la maquinaria judicial se ponga en movimiento. A su vez, esta finalidad persigue el objeto de que el juzgador decida sobre determinada situación que se le plantea, convirtiendo, en su caso, el "delito real" en "delito jurídico" y aplicando las consecuencias correspondientes. Para obtener esta finalidad, el Ministerio Público, al perfeccionar el ejercicio de su acción procesal penal, fija al tribunal los extremos que él estima se deben enlazar: por una parte el hecho concreto, y por otra, el precepto jurídico aplicable.

Lo anterior nos lleva a aseverar que la segunda finalidad buscada con la acción penal es hacer efectiva una relación entre un hecho y un precepto jurídico o, como diría Florian, obtener la decisión sobre una determinada relación de Derecho Penal.

Pasando al estudio del tercer elemento, nos encontramos con que la acción procesal penal lleva en sí misma poder de obligar al órgano jurisdiccional a que decida sobre una situación concreta que se le plantea. Por esto podemos decir que quien tiene la acción penal, tiene poder para poner en movimiento la maquinaria judicial, pero que este poder no debe entenderse como potestad arbitraria del órgano que tiene la acción penal, para hacerla valer, sino como facultad que le impone la ley. En México, la suprema

Corte ha hecho de la exclusividad que tiene el Ministerio Público para ejercitar la acción penal, un poder absoluto que no obedece más pautas que las del capricho del mismo Ministerio Público. Esta interpretación es del todo errónea, pues la acción procesal penal está sujeta al principio de la legalidad, y si bien es cierto que no procede al amparo por falta de ella, también lo es que esta improcedencia obedece a que no se viola ninguna garantía individual, más no el hecho de que el Ministerio Público sea el único encargado de ejercitar la acción penal aún en forma caprichosa.

Ya que se ha explicado la acción procesal penal, para su cabal comprensión resta por señalar cómo y cuándo se actualiza o, lo que es lo mismo, indicar los motivos que la provocan.

Los motivos que engendran la acción procesal penal son lo mismo que los propuestos lógicos, los cuales pueden ser mediatos o inmediatos.

Los mediatos son:

I.- La comisión de un hecho delictuoso, con lo que surge el derecho persecutorio, en concreto: la acción penal.

II.- Que un acto sea dado a conocer por denuncia o querrela a la autoridad investigadora, y

III.- Que la autoridad investigadora averigüe las características del acto y la imputación que del mismo se pueda hacer a una persona, así como la culpabilidad de ésta.

Como presupuesto inmediato o, lo que es lo mismo, el suceso que directamente motiva al ejercicio de la acción penal (acción procesal penal), tenemos la creencia del propio Ministerio Público de poseer el derecho (acción penal) para exigir la aplicación de una sanción, en virtud de que basado en la averiguación, estima que existe un "delito real" y que los datos de los cuales se desprende la responsabilidad de un sujeto o sujetos.

Para entender con claridad lo relacionado con la motivación directa del ejercicio de la acción, es necesario aclarar previamente los siguientes puntos:

En primer lugar, se deben separar con toda pulcritud tres conceptos que hasta nuestros días no han sido objeto de estudio especial. Estos tres conceptos son: el de lito real y el delito jurídico. El delito legal es un aforma de conducta prevista en la ley penal como motivo de ciertas consecuencias también previstas por la ley.

El "delito real" es un acto en el que parte de él encaja con exactitud en una de las formas de conducta previstas en la ley (delito legal).

El "delito jurídico" es el acto que el órgano jurisdiccional ha declarado delictuoso.

Desde luego se debe advertir que el "delito real", si bien hace nacer la acción penal en concreto, no surge por ningún efecto jurídico o, lo que es lo mismo, no engendra con su simple vida la aplicación de las consecuencias que la ley fija. El único que produce efectos jurídicos es el "delito jurídico". Los tres delitos mencionados se pueden distinguir fácilmente por el tiempo en que nacen: el legal es anterior al acto que puede calificarse, el jurídico es posterior a dicho acto, y el real es concomitante con el acto, por ser el acto mismo.

En segundo lugar, se debe recordar que el Estado vela por la armonía social, evitando la comisión de los delitos o aplicando las consecuencias que la ley establece en los casos en que se cometen delitos y que el Ministerio Público (aludimos únicamente a la materia penal), representa a la sociedad y vela por los intereses de ésta, buscando la aplicación de las consecuencias previstas por la ley.

Con lo anterior ya podrá comprenderse que el Ministerio Público actúa en cuanto tiene noticias de la comisión de un acto reputado como delictuoso, e inicia el ejercicio de la acción penal cuando la investigación se ha practicado, infiere la existencia de un "delito real" y la posible responsabilidad de alguien. Es ésta, la estimación sobre la existencia de un delito real, la que, como ya lo expresamos, motiva directamente la

iniciación de la acción procesal penal, siendo infundada la tesis que intenta nulificar nuestro pensamiento, con la aseveración de que la sentencia absolutoria destruye la estimación del Ministerio Público y, sin embargo, hubo acción procesal penal, la cual se basó en la estimación de que un hecho era delictuoso y que, en consecuencia, se tenía derecho a exigir la declaración judicial del castigo. El derecho (acción penal) nace con el delito, pero la acción procesal penal tiene su supuesto inmediato en la estimación (creencia basada en pruebas) de que un hecho es delictuoso y un sujeto responsable.

La tesis sostenida no acepta la posición de algunos autores franceses que afirman que la sospecha sirve de base a la acción penal, pues nosotros insistimos en que el Ministerio Público debe ejercitar la acción penal cuando estime y no cuando sospeche la presencia de un "delito real".

Es menester, para concluir la glosa de la esencia de la acción procesal, reiterar que no debe confundirse con el derecho en abstracto que posee el Estado para castigar a los delincuentes, ni con el derecho en concreto que surge con la comisión de un delito (acción penal).

Los derechos pertenecen al mundo normativo, la acción procesal penal es fruto del mundo de la facticidad. Los primeros integran cultura objetiva en tanto que la acción procesal penal es historia, que aún con compromisos con la primera, tiene independencia y perfiles propios.

Resumiendo todo lo expuesto sobre el motivo directo de la acción penal, podemos llegar a las siguientes conclusiones:

- a) La acción procesal penal no nace forzosamente con el delito;
- b) La acción procesal penal nace con la actividad que el Ministerio Público realiza ante el órgano jurisdiccional para que éste aplique la ley al caso concreto;
- c) El "delito real", entendido como tal por el Ministerio Público, motiva de manera inmediata la acción procesal penal.

Lo anterior implica dos factores: un acto y una estimación hecha por el Ministerio Público en el sentido de que este acto informa un "delito real".

Así pues, no todo "delito real" engendra por sí mismo la acción procesal penal.

d) El "delito jurídico" no puede motivar la acción procesal penal, por ser algo posterior a la misma acción. La ausencia del delito jurídico no invalida la afirmación de que el acto estimado como "delito real" por el Ministerio Público es el que motiva la acción procesal penal;

e) La sospecha no motiva la acción procesal penal, como afirman varios autores franceses. El Ministerio Público actúa por creencia absoluta de la existencia del "delito real" y no por simples conjeturas, y

f) La acción procesal penal es diferente del derecho en abstracto, y en concreto, de castigar.

Para esto podemos concluir que el Ministerio Público debe apegarse a los preceptos constitucionales, auxiliándose naturalmente de la policía judicial para que ésta sirva como el medio de investigación, dando como resultado que el Ministerio Público, una vez que se han cumplido los requisitos que hemos mencionado, exige al órgano judicial para que se encargue de impartir justicia y en esta forma pueda el Ministerio Público ser un vigilante en todos los procesos penales, civiles, etc.

Cumpliendo con todos los principios a que hemos aludido, podrá decirse que el Ministerio Público cumple con la responsabilidad que se le ha encomendado como defensor de los intereses sociales y así se origina una fórmula que protege debidamente al individuo.

CAPITULO IV LA FUNCION DEL MINISTERIO PUBLICO EN EL DERECHO PENAL

I. FUNCIONES Y FACULTADES CONSTITUCIONALES DEL MINISTERIO PUBLICO

Si bien es cierto, que nuestra ley orgánica de la Institución del Ministerio Público nació de nuestra Constitución Política Mexicana, considero prudente apuntar el significado tan importante que tiene una constitución ya que su función tiene objeto principal de salvaguardar las libertades humanas.

Para ello podemos hacer diferentes clasificaciones de autores Mexicanos y extranjeros, teniendo como objeto llevar a cabo una definición que satisfaga por lo menos su significado esencial.

Puedo definir a la Constitución Política Mexicana, como la norma Suprema de un Estado que garantiza los derechos de los hombres, fija los principios jurídicos para designar a los órganos de los tres poderes de la unión y tutela a mexicanos y extranjeros en lo concerniente a las garantías individuales para el goce de sus libertades e impide el abuso del poder, creando un equilibrio entre el Estado y sus ciudadanos; en suma, es la constitución, el ser jurídico de la nación, a través de cuya expresión el Estado y la sociedad armoniza sus ideales de modo que al fundirse en la realidad, concretan ideales y propósitos, alcanzando la superior jerarquía de una conducta jurídica que garantiza las funciones libertades humanas y los supremos intereses de la vida nacional para disfrutar los dones naturales de la existencia y las honorables de la especie.

Según dice el maestro Felipe Tena Ramírez, crean y organizan a los poderes públicos supremos, dotándolos de competencia, es por lo tanto, el contenido mínimo y esencial de toda Constitución.

Desde el punto de vista material, las constituciones del mundo occidentales inspiradas en la norteamericana y la francesa, han organizado el poder público con la mira de impedir el abuso de poder. De aquí que la estructura de nuestra Constitución, como la de todas las de su tipo, se sustenten dos principios capitales: Primero, la libertad del individuo es ilimitada por regla general, en tanto que la libertad del Estado para restringirla es limitada en principio; segundo, como complemento indispensable del postulado anterior, es preciso que el poder del Estado se circunscriba y se encierre en un sistema de competencia.

Como podemos analizar en los diferentes significados de la Constitución, podemos decir la importantísima misión que nuestra Constitución Política, ya que de ellas depende el respeto a nuestras leyes, aplicando debidamente sus preceptos y en garantizar la tranquilidad social de nuestros ciudadanos.

Las funciones y facultades del Ministerio Público de nuestras leyes vigentes, están debidamente trazadas en nuestra Constitución ya que en sus artículos 21 y 102 crean las bases para su funcionamiento.

Muchas y muy grandes son las Facultades que los Artículos Constitucionales mencionados otorgan al Ministerio Público, pero también grande debe ser el sentido de responsabilidad que debe reunir todos y cada uno de sus componentes. Es de notarse que el Ministerio Público es el jefe nato de la Policía Judicial, siendo ésta una característica que le fue otorgada por nuestra Constitución; ya que anteriormente dependería directamente del juez y en la actualidad se considera que éste no tiene facultades más que para juzgar, y por lo tanto al no poder hacer investigaciones,

lógicamente la policía judicial tendrá que depender de aquel a quien complete la investigación.

Son tantas las facultades de la Institución que, como lo manifestamos anteriormente el problema de su buena marcha estriba principalmente en la calidad de los que la integran, ya que es necesario que sean funcionarios honrados, y sobre todo, que se den cuenta de una manera clara de su responsabilidad ante la sociedad.

Para continuar con este tema, juzgo necesario hacer mención a la función investigadora; esta le está atribuida al Ministerio Público; y se encamina a encontrar todas aquellas pruebas indicadoras de la comisión real de delitos y el grado de responsabilidad de los partícipes para poder así estar en posibilidad de demandar la intervención de la autoridad jurisdiccional para que cumpla con su mandato.

La fundamentación constitucional de la función investigadora tanto del Ministerio Público, como de la Policía Judicial, se encuentra plasmada en el artículo 21 de la Carta Magna, que a la letra dice:

Art. 21. La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquel...

Como antes hemos dicho, la función investigadora atribuida por mandato de la Ley al Ministerio Público y a la Policía Judicial bajo sus órdenes inmediatas, con exclusión de cualquier otra entidad ya sea pública o privada de cuya importancia hemos quedado debidamente impuestos en párrafos anteriores, deriva incuestionablemente de que la acción penal tiene como presupuestos forzosos y necesario para su desarrollo, el resultado concluyente y lógico de la indagación y circunscrita a conocer si un individuo es

efectivamente responsable y por lo tanto si se ha hecho acreedor al castigo señalado en la ley.

Podemos indicar que después de practicada y agotada la averiguación previa si se comprobó que el hecho denunciado al Ministerio Público es un delito sancionado con pena corporal y en igual forma la presunta culpabilidad de su autor, quedando dichos extremos satisfechos con las pruebas necesarias que demuestran evidentemente su comisión surge por mandato constitucional la obligación ineludible del órgano promotor de la acción penal, de consignar el caso a un juez competente, demandando con su impulsión o gestión la indicación del procedimiento judicial.

Siguiendo al maestro Manuel Rivera Silva, este periodo en que se divide el procedimiento penal, corresponde al llamado de preparación de acción, que principia con la investigación y termina con la consignación. El contenido del mismo está representado por toda una serie de actividades desarrolladas por y ante el Ministerio Público y la Policía Judicial a su servicio y reglamentados debidamente en los Códigos Procesales del Distrito Federal, respectivamente.

La actividad investigadora está regida por ciertos principios que son los de oficialidad y legalidad, siendo además pública.

Tan pronto como el Agente Investigador tiene conocimiento de que se ha cometido un delito, procede a recabar todos los datos, interroga tanto el ofendido como al presunto responsable, a los testigos, recoge los instrumentos del delito; da fe de las huellas y daños materiales; solicita la cooperación del laboratorio científico de Investigaciones, para que esta dependencia le ayude en lo que se refiere a la técnica policiaca; en fin, realiza una serie de actividades tendientes a comprobar el cuerpo del delito, así como la presunta responsabilidad.

El Ministerio Público actúa como autoridad en la investigación de hechos y es auxiliado en dicha función, por el ofendido, los peritos, los terceros y principalmente

por la policía judicial, la cual por mandato Constitucional se encuentra bajo su autoridad y mando inmediato.

El Artículo 21 Constitucional, otorga por su parte atribución privativa al Ministerio Público, el monopolio de la función investigadora, por otra una garantía para los individuos, pues sólo el Ministerio Público puede investigar los delitos, de modo que la investigación se inicia a partir del momento en que el Representante Social tiene conocimiento de un hecho posiblemente delictivo, a través de una denuncia o una querrela.

César Osorio y Nieto expone, entre los requisitos de procedibilidad, la acción investigadora del Ministerio Público, a la denuncia, como a continuación se expresa:

Los requisitos de procedibilidad son las condiciones legales que deben cumplirse para iniciar una averiguación previa y en su caso ejercitar la acción penal contra el responsable de la conducta típica. La Constitución política de los Estados Mexicanos alude en su artículo 16 como requisitos de procedibilidad, la denuncia, la acusación y la querrela.

a) Denuncia. Concepto.

Es la comunicación que hace cualquier persona al Ministerio Público de la posible comisión de un delito perseguible por oficio.

B) Acusación. Concepto.

Es la imputación directa que se hace a persona determinada de la posible comisión de un delito, ya sea perseguible de oficio o a petición de la víctima u ofendido.

C) Querrela. Concepto.

La querrela puede definirse como una manifestación de voluntad de ejercicio potestativo, formulada por el sujeto pasivo o el ofendido con el fin de que el Ministerio Público tome conocimiento de un delito no perseguible de oficio, para que se inicie e integre la averiguación previa correspondiente y en su caso ejercite la acción penal.¹

Todas las diligencias que practica deben constar en acta circunstanciada, dentro de la función que estamos estudiando, el Ministerio Público puede llegar a alguna de las siguientes determinaciones o resoluciones:

a) Ejercicio de la acción o consignación:

En el caso de que el Ministerio Público estime que se encuentran reunidos los elementos que señala el artículo 16 Constitucional, ejercerá la acción penal consignando los hechos ante la autoridad jurisdiccional correspondiente.

b) No ejercicio de la acción penal:

La averiguación previa puede no llegar a la consignación y en consecuencia, llegar a las siguientes hipótesis:

1) No ejercicio de la acción penal, comunmente llamada consulta de archivo, y que puede presentarse en los siguientes casos, según lo establecen los Artículos 3o Bis, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 3o Apartado B, Fracción II, de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal vigente, cuando se demuestra plenamente que el inculpaado actuo en circunstancias que excluyen la responsabilidad penal o porque no se satisfagan los requisitos del Artículo 16 Constitucional y los previstos en las leyes de materia, es decir, en los casos de prescripción, perdón y consencimiento del ofendido en los delitos de querrela, cuando

(1) César Osorio y Nieto. *La Averiguación Previa*. Ed. Porrúa, México, 1990, p. 7.

el delito no haya existido o porque existiendo no sea imputable al inculpado, amnistía o muerte del inculpado.

Cuando se formule el proyecto de acuerdo de no ejercicio de acción penal o consulta de archivo, se citará al denunciante, querellante u ofendido por el delito para que formule por escrito las observaciones procedentes y en caso de que desvirtúe la causa en que se apoye el proyecto de acuerdo de No ejercicio de la acción penal, éste quedará sin efecto y se continuará la integración de la averiguación previa; pero si el denunciante, querellante u ofendido no presenta observaciones o si las que presenta no desvirtúan la causa, se resolverá en definitiva el no ejercicio de la acción penal.

Es importante señalar que para que proceda el acuerdo definitivo del no ejercicio de la acción penal o consulta de archivo, se debe agotar la práctica de diligencias en la averiguación previa correspondiente, o en su defecto, pueden faltar diligencias por practicar, por dificultad material insalvable, según ya lo mencionamos al hacer referencia a las disposiciones legales aludidas.

2) No ejercicio de la acción penal o consulta de reserva, que tiene lugar, en términos generales, en aquellos casos en los que se han practicado todas las diligencias necesarias para aclarar los hechos que fueron materia de denuncia o querrela y acreditar el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad de alguien, sin que se logre hasta ese momento una u otra cosa, pero con posibilidades que en el futuro aparezcan nuevos elementos que permitan al Ministerio Público llegar hasta la consignación de los hechos.

También puede acordarse la consulta o resolución de reserva en aquellos casos en que el Ministerio Público se percató que falta por satisfacerse un requisito de procedibilidad, que podría ser, por ejemplo, la querrela en los delitos perseguibles a petición de parte ofendida, etc.; pero una vez llenado este elemento, se perseguirá con averiguación previa y si a consideración del Representante Social ya se encuentran

satisfechos los requisitos del Artículo 16 Constitucional, ejercerá la acción penal ante el órgano jurisdiccional.

Para la comunicación del proyecto de resolución de reserva, se citará al denunciante o querellante, haciéndole saber el mismo, y se le requerirá aporte la mayor información o si habiéndola presentado no es suficiente para continuar el trámite de averiguación previa, se girará orden de investigación a la policía judicial y se dictará el acuerdo de reserva, fundado y motivado, pero si alguna vez aprobada la resolución de reserva, se presenta la posibilidad de continuar la averiguación previa, se recabará el expediente y se seguirá el trámite que corresponda.

La función de investigación del Ministerio Público, en el Distrito Federal, es llevada a cabo por la dirección General de Averiguaciones Previas y la Dirección de Consignaciones, con la ayuda de la Dirección General de la Policía Judicial y la Dirección General de Servicios Periciales.

FUNCIONES

a) Función Persecutoria

La principal y más importante función del Ministerio Público es la persecución de los delitos y pedir el castigo de los delincuentes; es decir, es el único encargado de ejercer la acción penal. El Artículo 2o. del Código de Procedimientos Penales dice:

Al Ministerio Público corresponde el ejercicio exclusivo de la acción penal, la cual tiene por objeto:

- I.- Pedir la aplicación de las sanciones establecidas en las Leyes Penales.
- II.- Pedir la libertad de los acusados en la forma y términos que previene la Ley.
- III.- Pedir la reparación del daño en los términos especificados en el Código Penal.

De acuerdo con este precepto veremos cómo y de qué medios se vale dicho funcionamiento para ejercitar la acción que le compete.

La Ley Orgánica del Ministerio Público en sus artículos respectivos establece las reglas que se deben seguir para tal fin.

Por su parte, la Fracción III, del apartado C, del Artículo 3o de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, establece:

Artículo 3o.- En la atribución persecutoria de los delitos, al Ministerio Público corresponde:

C) En relación a su intervención como parte del proceso:

III.- Aportar las pruebas pertinentes y promover en el proceso las diligencias conducentes al debido esclarecimiento de los hechos: a la comprobación del delito, de la responsabilidad de quienes hayan intervenido, de la existencia del daño y a la fijación del monto de su reparación.

Una vez que el Ministerio Público ejercita la acción penal, consignando los hechos ante la autoridad jurisdiccional y ésta última dicta el auto de radicación, se da inicio al proceso penal y se hace efectiva la relación procesal ya que, tanto el procesado como el Ministerio Público, quedan sujetos, desde este momento, a la jurisdicción de un juez determinado.

Durante la etapa de instrucción, el Ministerio Público asume funciones de persecución, convirtiéndose así, dicho órgano estatal, en parte del proceso.

En la instrucción el Ministerio Público va a aportar las pruebas necesarias al juzgador, para que la presunta responsabilidad, por la que ejercitó acción penal al haber comprobado los extremos que establece el Artículo 16 Constitucional, se convierte en una plena responsabilidad que permita al órgano jurisdiccional aplicar la pena que cor-

responda, buscando una estricta individualización de ella. En el mismo sentido, Juventino Castro dice que: "El Ministerio Público es el verdadero animador del proceso en su fase instructora, ya que es el órgano oficial de acusación que debe pugnar por agotar las pruebas que comprueben la culpabilidad o -eventualmente-, la inocencia del procesador".²

b) Función Acusatoria

Por último, una vez cerrada la instrucción, presentará sus conclusiones definitivas las cuales podrán ser acusatorias o no acusatorias; en éste último caso, serán revisadas por el Procurador, quien oyendo el parecer de sus auxiliares, las confirma o revoca.

El maestro Juventino V. Castro nos dice al respecto: El periodo de juicio comprende tres momentos a saber: el primero, que va del auto que declara cerrada la instrucción al auto que cita para audiencia, esta fase la podemos denominar "de preparación del juicio"; el segundo, que principia con el auto que cita para audiencia -a la audiencia propiamente dicha- o sea, de debate o discusión; y el tercero, que se desarrolla desde el momento en que se declara "vista" la causa hasta la sentencia. Es durante la fase de preparación del juicio cuando el Ministerio Público formula sus conclusiones acusatorias o inacusatorias.

Al decir de Piña O. Palacio, citado por Juventino Castro, define a las conclusiones como "el acto mediante el cual las partes analizan los elementos instructorios, y sirviéndose de ellos fijan sus respectivas situaciones con relación al debate que va a plantearse".³

El Ministerio Público al formular sus conclusiones debe observar lo preceptuado por los artículos del 315 al 324, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, el cual en sus lineamientos generales señala: Una vez cerrada la instrucción se

(2) V. Castro Juventino. *Op. cit.*, p. 36.

(3) V. Castro Juventino. *Op. cit.*, p. 37.

podrá la causa a la vista del Ministerio Público para que dentro del término de cinco días formule sus conclusiones; si el expediente excede de cincuenta hojas, por cada veinte o fracción, se aumentará un día más; al expresar sus conclusiones lo hará en una forma sucinta y metódica, señalando los hechos y proponiendo las cuestiones de derecho que de ellos surjan, para lo cual citará las leyes, ejecutorias o doctrinas aplicables y terminará sus peticiones en proposiciones concretas; en las conclusiones que deben presentarse por escrito, se fijarán los hechos punibles que se atribuyan al acusado, solicitando la aplicación de las sanciones correspondientes, incluyendo la reparación del daño y perjuicio; estas proposiciones deberán contener los elementos de pruebas relativos a la comprobación del cuerpo del delito y los conducentes a establecer la responsabilidad penal; si las conclusiones del Ministerio Público fueren de no acusación o contrarias a las constancias procesales, el juez, señalando en que consiste la contradicción, cuando ésta sea el motivo de la remisión, dará vista de ellas junto con el proceso al Procurador General de Justicia, una vez que tenga la causa objetada dicho servidor público escuchará la opinión del Agente del Ministerio Público Auxiliar que deba emitirla y dentro de los quince días siguientes al de la fecha en que se haya recibido el expediente, resolverá si son de confirmarse o modificarse. Si transcurrido ese plazo no se recibe respuesta, se entenderá que éstas han sido confirmadas; si el pedimento del Procurador de Justicia fuere de no acusación, el juez, al recibir aquel, sobreseerá el asunto y ordenará la inmediata libertad del procesado; al auto de sobreseimiento producirá los mismos efectos de una sentencia absolutoria.

Por lo anterior, cuando el Ministerio Público formula conclusiones acusatorias, precisa sus peticiones y en consecuencia. LLeva a cabo su función de acusador.

c) Función de Representación Social

La Institución del Ministerio Público tiene facultades amplísimas emanadas de nuestra Constitución, y para ello es necesario que la misma sociedad se percate de la representación tan alta que tiene ante la misma sociedad, para que así en una forma práctica y material pueda proporcionársele a la institución del Ministerio Público el lugar que merece, pudiéndolo hacer la misma sociedad, ya que de ella depende exigir justicia por medio de nuestra Constitución, y pugar ante el gobierno que se dé al Ministerio Público un mejor presupuesto económico, para salvaguardar sólidamente su desenvolvimiento al ejercitar la acción penal que le corresponde constitucionalmente.

Pues bien, la Institución del Ministerio Público, es eminentemente social ya que ha evolucionado con la propia sociedad como hemos dicho en los capítulos anteriores. Recordamos que de representante del tesoro público y del fisco de la corona, en que se origina, se ha colocado su representante absoluto de la sociedad frente al problema de la conservación del orden jurídico del Estado como vigilante de la seguridad social.

II.- ACREDITACION DEL CUERPO Y PROBABLE RESPONSABLE

En el inciso anterior, examinamos lo relativo a las Funciones del Ministerio Público en términos generales. En el este procederemos al exámen de las diligencias básicas para la acreditación del cuerpo y probable responsable.

La antigua noción del cuerpo del delito es fundamental para el derecho mexicano en vigor, que la recoge, inclusive, en la norma constitucional. La averiguación previa conduce a la comprobación del cuerpo del delito, pues sin este mal podría acreditarse la probable responsabilidad.

González Bustamente, comenta el concepto del Cuerpo del Delito como sigue:

El cuerpo del delito en el procedimiento penal, esta constituido por el conjunto de elementos físicos, materiales que se contienen en la definición. Esta idea es la más precisa y completa que hemos conocido y nos permite distinguir el cuerpo del delito, del delito mismo ... Cuerpo del delito es, en consecuencia, todo fenómeno en que interviene el ilícito penal, que se produce en el mundo de relación y que puede ser apreciado sensorialmente.

A continuación, citamos a Acero, quien nos ilustra acerca del cuerpo del delito:

El cuerpo del delito es el conjunto de los elementos materiales que forman parte de toda infracción o si se quiere insistir en identificarlo con ella, aclaremos cuando menos que es el delito mismo pero considerado en su aspecto material de "hecho voluntario" de acto u omisión previstos por la ley; prescindiendo de los elementos morales (intención dolosa, escudo del agente o lo que sea) que haya ocurrido en tal acto y que son parte también de la infracción pero sólo para constituir la responsabilidad, no el cuerpo del delito...

Arilla Bas, en su obra la describe:

Diremos que en términos generales, responsabilidad es el deber jurídico del sujeto de soportar las consecuencias del delito. Sin embargo, parece que el artículo 19 constitucional, entiende por responsabilidad la intervención del sujeto en la realización de una conducta, principal o accesoria de adecuación típica. Obviamente, la concurrencia de alguna de las causas excluyentes

*enumerados en el artículo 15 del propio ordenamiento, destruye la responsabilidad.*⁴

El cuerpo es, pues, genéricamente, aquello que se requiere comprobar, es decir los elementos materiales de la infracción.

La comprobación del cuerpo del delito implica una actividad racional, consistente en determinar si la conducta o hecho tiene cabida dentro de la hipótesis de la norma penal que establece el tipo, lo cual implica un proceso valorativo de adecuación con el tipo penal correspondiente.

Por cuerpo del delito debe entenderse el conjunto de elementos objetivos o externos que constituyan la materialidad de la figura delictiva descrita concretamente por la Ley Penal.

La preparación del ejercicio de la acción penal se realiza en la averiguación previa, etapa procedimental en que el Ministerio Público, en ejercicio de la Facultad de Policía Judicial, practica todas las diligencias necesarias que le permiten estar en aptitud de ejercitar la acción penal, debiendo integrar, para esos fines, el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad.

En conclusión el cuerpo del delito debe entenderse como el conjunto de elementos objetivos o externos que constituyan la materialidad de la figura delictiva descrita concretamente por la ley penal.

PROBABLE RESPONSABLE

Si bien es cierto que para decretar la formal prisión es bastante que, comprobado el cuerpo del delito, se estime probable la responsabilidad del acusado, y que toda senten-

(4) *El Procedimiento Penal en México*. Editores Mexicanos Unidos, 4ta. edición, México, 1973.

cia condenatoria exige, en cambio, la demostración plena de esa responsabilidad, no por ello cabe afirmar que para condenar al procesado sean siempre indispensables mayores elementos que los que determinaron el auto de formal prisión.

Como en otro lugar hemos dicho, el cuerpo del delito y la probable o presunta responsabilidad del sujeto, que de este modo resulta incriminado, consituyen nociones básicas, constitucionales inclusive, del procedimiento penal mexicano.

El proceso entero se sustenta en la acreditación de ambos elementos.

*La tendencia moderna de la doctrina mexicana se pronuncia, de plano, en el sentido de referir el cuerpo del delito a los elementos plenarios del tipo. Distintiendo entre los de carácter objetivo, los subjetivos y los normativos, se afirma que el cuerpo del delito existe cuando se hallan debidamente integrados tales elementos, en los términos del tipo correspondiente.*⁵

En resumen, la probable responsabilidad existe cuando se presenten determinadas pruebas, por las cuales se puede suponer la responsabilidad de un sujeto.

(5) Sergio García Ramírez, *Curso de Derecho Procesal Penal*. Ed. Porrúa, 1era. edición, México, 1974, p. 345.

CONCLUSIONES

- El Ministerio Público tiene como naturaleza jurídica ser dependiente del Poder Ejecutivo Federal, tal y como lo consagran los artículos 21 y 75, Fracción VI, Base 5ta., de la Constitución.
- El Ministerio Público tiene una íntima relación con el Derecho Penal, ya que es el órgano encargado de administrar justicia en nombre del Estado.
- El Ministerio Público tiene una función compleja, ya que a él corresponde la primera etapa del procedimiento penal; es decir, es el órgano encargado de recibir las denuncias o querellas y practicar todas aquellas diligencias pertinentes hasta el total esclarecimiento de los hechos.
- El Ministerio Público tiene como principales fundamentos para su actuación: la iniciación, la oficiosidad y la legalidad, con las siguientes características: jerarquía, indivisibilidad, independencia, imprescindibilidad, responsabilidad y buena fe.

Considero que el Ministerio Público no es un representante social sino un representante del Estado, ya que el concepto social es netamente sociológico y no jurídico. En cambio, representante del Estado nos indica una persona moral con derechos y obligaciones.

El Ministerio Público debe estar integrado por personas con mayor capacidad de técnica jurídica; una ética profesional, y deberán contar con un mayor estímulo económico, todo ello con el fin de que proporcionen un mejor servicio a la ciudadanía.

BIBLIOGRAFIA

- Acerro, Julio. *Procedimiento Penal*, Cajica, Puebla, 1976.
- Bravo González, Agustín y Beatriz Bravo Valdéz. *Primer Curso de Derecho Romano*, Ed. Pax, México, 1979.
- Cámara de Diputados del Congreso de la Unión. LII Legislatura. *Diario de los Debates. Los Históricos Debates de la Constitución de 1916-1917*, Talleres Gráficos de Publicaciones Blancas, S.A., México, 1985.
- Carranca y Trujillo, Raúl. *Derecho Penal Mexicano*, Ed. Porrúa, México, 1980.
- Castellanos Tena, Fernando. *Lineamientos Elementales de Derecho Penal*, Ed. Porrúa, México, 1981.
- Castro Juventino V. *El Ministerio Público en México*, Ed. Porrúa, México, 1982.
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, 83a. edición, Ed. Porrúa, México, 1987.
- Crossman, R.H.S. *Bibliografía del Estado Moderno*. Fondo de Cultura Económica, Col. Popular No. 63, México, 1979.
- Cuello Calón, Eugenio. *Derecho Penal*. Tomo I. 16a. edición, Bosch Barcelona, Barcelona.
- Dublin, Manuel y José María Lozano. *Legislación Mexicana o Colección Completa de Disposiciones Legislativas Expedidas desde la Independencia de la República*. Tomo III, Imprenta Dublín y Lozano, México, Edificio Oficial, 1876.
- Franco Sodi, Carlos. *El Procedimiento Penal Mexicano*, Ed. Porrúa, México, 1957.

- Franco Villa, José. *El Ministerio Público Federal*, Ed. Porrúa, 4ta. ed., México, 1957.
- García, Genaro. *Código Penal Reformado para el Distrito y Territorios Federales. Sobre Delitos del Fuero Común y para toda la República Mexicana sobre Delitos contra la Federación*, Herrero Editores, México, 1990.
- García Ramírez, Sergio. *Curso de Derecho Procesal Penal*, Ed. Porrúa, México, 1974.
- García Ramírez Sergio y Victoria de Adato Ibarra. *Pronuario del Proceso Penal Mexicano*, Ed. Porrúa, México, 1984.
- González Bustamante, José. *Principios de Derecho Procesal Mexicano*, Ed. Porrúa, 5ta. edición, México.
- Guameri, José. *Las Partes en el Proceso Penal*, (Tr. Constancio Bernardo Quiroz), Puebla, 1952.
- Jiménez de Usua, Luis. *Tratado de Derecho Penal*. Tomo III, Editorial Losada, Buenos Aires, 1958.
- Kelsen, Hans. *Teoría General del Derecho y el Estado*, U.N.A.M., México, 1988.
- Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal*, Ed. Porrúa, 17a. edición, 1987.
- Lardizabal y Uribe Manuel de. *Discurso sobre las Penas*, Ed. Porrúa, México, 1982.
- Manzini, Vincenzo. *Tratado de Derecho Procesal Penal*. Tomo I (Tr. Santiago Sentfés Melendo y Mario Arreya Redfín), Ed. Ejes, Argentina, 1951.
- Margadant S., Guillermo. *Derecho Romano*, Ed. Esfinge, México, 1960.
- Osoy y Nieto, César. *La Averiguación Previa*, Ed. Porrúa, 1990.
- Pavón Vasconcelos, Francisco. *Manual de Derecho Penal Mexicano (Parte General)*, Ed. Porrúa, México, 1974.
- Pavón Vasconcelos, H. "La Evolución del Ministerio Público", *Revista Criminal*, No. 12, Ed. Botas, México, 1957.

Pricado Hernández, Rafael. *Lecciones de Filosofía del Derecho*, Ed. Jus, México, 1954.

Rivera Silva. *El Procedimiento Penal*, Ed. Porrúa, México, 1973.

Saver, Guillermo. *Derecho Penal* (Parte general), Ed. Bosch, Barcelona, España, 1956.

Secretaría de Gobernación. *Código Penal para el Distrito y Territorios Federales*, Talleres Gráficos de la Nación, México, 1929.

Soto Pérez, R. *Nociones de Derecho Positivo Mexicano*, Ed. Esfinge, México, 1984.