

1ej 340

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

T E S I S

" EL MINISTERIO PUBLICO EN MEXICO "



Universidad Nacional  
Autónoma de México



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

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

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

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

# I N D I C E

## C A P I T U L O . I

### ANTECEDENTES HISTORICOS.

EN ROMA.

EN FRANCIA.

EN MEXICO.

EN LA EPOCA COLONIAL.

EN NUESTROS DIAS.

## C A P I T U L O . I I

### GENERALIDADES DEL MINISTERIO PUBLICO.

SUS PRINCIPIOS EN EL DERECHO,

POSITIVO MEXICANO.

SUS CARACTERISTICAS.

SUS FUNCIONES.

LA POLICIA JUDICIAL.

### C A P I T U L O   I I I .

EL MINISTERIO PUBLICO EN EL DERECHO MEXICANO DE  
PROCEDIMIENTOS PENALES.

EN LA AVERIGUACION PREVIA.  
EN LA PREPARACION DEL PROCESO.  
EN EL PROCESO.  
EN SEGUNDA INSTANCIA.

### C A P I T U L O   I V .

EL MINISTERIO PUBLICO EN MATERIA CIVIL Y EN EL -  
JUICIO DE AMPARO.

EN LOS TRIBUNALES FAMILIARES.  
EN LOS TRIBUNALES CIVILES.  
EN LOS TRIBUNALES FEDERALES.

## CAPITULO V.

### CONCLUSIONES Y BIBLIOGRAFIA.

ALUMONO: PASCUAL PIMENTEL ANDRADE.

CTA. No: 7393753-5.

DIRECTOR DE TESIS: DR. PEDRO HERNANDEZ SILVA.

## PROLOGO

La idea de escribir en torno al Ministerio Público, surgió como producto de inquietudes intelectuales y doctrinarias, concientes además de la importancia que tiene este órgano estatal. Elegimos esta Institución motivados por la importancia que tiene el seguir escribiendo sobre sus principios y funciones, pues en México existen anarquía y desorientación propiciada por los mismos representantes del Ministerio Público, dando por resultado de que en ocasiones ha llegado a ser despreciable, a pesar de que nuestra Constitución Política le señala como una Institución de enorme importancia y de imprescindible necesidad para proteger los intereses de nuestra sociedad.

Consideramos que no es la Institución la culpable de la anarquía, sino el personal que la atiende o representa y por los Procuradores, que no han podido, por mucha voluntad que tengan, evitar el abuso, y la arbitrariedad en sus actividades.

Las ideas que escribimos y exponemos en este trabajo, son el eco de un clamor popular, quienes han sentido pisotados sus derechos y garantías individuales, propugnando porque se emprenda un reajuste en las funciones y principios, dentro de los límites de nuestra Constitución.

## CAPITULO PRIMERO

### ANTECEDENTES HISTORICOS

- A), EN ROMA.
- B), EN FRANCIA.
- C), EN MEXICO.
- D), EN LA EPOCA COLONIAL.
- E), EN NUESTROS DIAS.

## A) EN ROMA

Encontrar los antecedentes del Ministerio Público - siempre ha sido un trabajo profundo y de investigación y - más si se trata de encontrar conreigambres con la moderna Institución.

Así pués, algunos autores se han abocado al estudio - e investigación de ésta Institución y como primer autor po - demos señalar a JUAN JOSE GONZALEZ BUSTAMANTE (1), quién - afirma que existió en Grecia, donde un ciudadano llevaba - la voz de la acusación ante el Tribunal de los Heliastas.- No así en el derecho Atico, ya que el ofendido por un deli - to era quién ejercitaba la acción penal ante los Tribuna - les, además de que no era admisible la intervención de ter - ceros en lo que respecta a la acusación y defensa. Regfa - el principio de la acusación privada.

LA VENGANZA PRIVADA en la primera etapa de la evolu - ción social, fué la forma represiva o el modo de castigar.

(1) JUNA JOSE GONZALEZ BUSTAMANTE "Principios de Derecho - Procesal Mexicano", Editorial Porrúa, S. A., México 1975, - 6a. Edición, pág. 53.

"Son los clásicos tiempos de la ley - del TALION: OJO POR OJO, DIENTE POR DIENTE. El delito es una violación a la persona - privada y la justicia se hace por propia - mano de la víctima del delito, o sus familiares". (2).

El ejercicio de la acción penal, se encomendo, después de la primera etapa, a un ciudadano que fungía como representante de la colectividad, era una distinción que enaltecía al que era elegido, como premio a esta distinción el pueblo lo condecoraba con coronas de Laurel. Después de éstas etapas, y una vez que tomó auge la acusación popular, se introdujo una reforma substancial en el procedimiento; consiste en que un tercero, despojado ya de las ideas de venganza y de pasión que insensiblemente lleva el ofendido al proceso, persiguiese al responsable y procurase su castigo, en su caso, el reconocimiento de su inocencia todo esto como un notable atributo o característica de justicia social.

(2) JUVENTINO V. CASTRO. "El Ministerio Público en México", Editorial Porrúa, S. A., México 1978, 2a. Edición, pág. 19.

Ahora bien, para ilustrar perfectamente nuestra idea que estamos desarrollando en este tema hemos recurrido a los apuntes que recopilamos del DR. PEDRO HERNANDEZ SILVA (3), impartidos en su cátedra del Derecho Procesal Penal, que se refieren a los antecedentes del Ministerio Público, dandonos el siguiente panorama:

La acusación privada se fundó en la idea de la venganza, que fue originariamente el primitivo medio de castigar, nos dice también que el ofendido por el delito cumplía a su modo con la noción de la justicia, haciendo sela por su propia mano. En los juicios criminales la acusación popular significó un positivo adelanto. Su antecedente histórico se encuentra en los Temosteti, quienes tenían en el Derecho Griego la misión de denunciar los delitos ante el Senado o ante la Asamblea del Pueblo para que se designará a un representante que llevará la acusación. Como ejemplo podemos decir, que en Roma todo ciudadano estaba facultado para promoverla. Para esto tubieron que acontecer algunos hechos como el que indica la indolencia del Pueblo Romano, cuando los hombres de BRENO tocaron las puertas de la urbe; así mismo cuando

(3) Recopilación de apuntes de la cátedra de Derecho Procesal Penal del DR. PEDRO HERNANDEZ SILVA.

las rivalidades entre Mario y Silvia produjeron el período de las delaciones secretas, se abandonó la acusación privada y se adoptó la acusación popular; pero antes de que sucediera todo esto, es necesario tomar en consideración lo apuntado por JUVENTINO V. CASTRO (4), quién nos dice que organizado el poder social, se impartía la justicia a nombre de la divinidad (Período de la venganza divina).

De la reseña hecha por GONZALEZ BUSTAMENTE (5), de éstas etapas históricas, nos ilustra con los siguientes hechos; En Roma los hombres importantes e insignes como CATON Y CICERON, tuvieron a su cargo el ejercicio de la acusación penal, quienes representaban a los ciudadanos. Posteriormente se designaron Magistrados, quienes desempeñaron la tarea de perseguir a los criminales como los-

(4) JUVENTINO V. CASTRO. "El Ministerio Público en México". Editorial Porrúa, S. A., México 1978, 2a. Edición, pág. 19.

(5) JUAN JOSE GONZALEZ BUSTAMANTE. "Principios de Derecho Procesal Penal", Editorial Porrúa, S. A., México 1975, 6a. Edición, pag. 54.

CURIOSI, STATIONARI O IRENARCAS, quienes desempeñaban servicios de policía y particularmente los PRAESIDES Y PROCONSULES, los ADUOCATIFISCI y los PROCURADORES CAESARIS de la época imperial que si bien al principio fueron una especie de administradores de los bienes del príncipe (rationales), adquieren después suma importancia en los órdenes administrativos y también de carácter judicial.

Por otra parte en las legislaciones bárbaras, encontramos los GASTALDI DEL DERECHO LONGO BARDO, os CANTE O LOS SAYONES de la época franca y Iso MISCI DOMINICI del Emperador Carlomagno. Así mismo en Roma el procedimiento de oficio, se reconoce en el derecho Fedudal por los condes y justicias señoriales.

El surgimiento de la acción popular se dejó sentir, nos dice JUVENTINO V. CASTRO (6), al establecerse los tribunales y con ellos las normas aplicables de esa etapa, independientemente de que el ofendido por el delito, o sus parientes, acusaban ante el tribunal, quien decidía e imponía las sanciones, aunque las penas fueren ar-

(6) Oo. Cit. pág. 19.

**bitrarias, todas estas disposiciones fueron con apego en el Derecho Romano.**

En suma el Pueblo (QUIVIS DE POPULO), acusa de los delitos de que tiene conocimiento, y frente a los DELICTA PRIVATA, cierto es, a los que correspondía un proceso penal privado en el que el Juez tenía el carácter de mero arbitro, existían los DELICTA PUBLICA con un proceso penal público, que comprendía la COGNITIO, la ACUSATIO y un procedimiento extraordinario.

MANIACA (7), hace notar que el fracaso de la acción popular, se debe más que otra cosa a que cuando en Roma se formó de infames delatores, que causando la ruina de íntegros ciudadanos, adquirían honores y riquezas; aparte del adormecimiento del Romano en una indolencia egoísta sesando de consagrarse a las acusaciones públicas, teniendo la sociedad la necesidad de un medio para defenderse, y de aquí que de lugar al nacimiento del procedimiento de oficio, que comprende el primer Germen del Ministerio Público en la antigua Roma .

(7) "MANIACA" El Procedimiento Penal y su Desarrollo Científico, Pág. 101.

De los razonamientos y exposiciones anteriormente expuestos, entendemos que corresponde al Estado la persecución de los delitos siendo además una función social de particular importancia, al respecto JUVENTINO V. CASTRO (8), afirma que la persecución de los delitos es misión del Estado.

La historia nos dice que al inaugurarse el procedimiento inquisitivo entra en vigencia la participación del Estado en cuanto a la persecución de los delitos, sin embargo, se cae en el error de darle esa persecución oficial al Juez, convirtiéndose éste en Juez y parte. Y como afirma RADBRUCH (9), "El que tiene un acusador por Juez, necesita a Dios por abogado".

(8) "JUVENTINO V. CASTRO. "El Ministerio Público en México. Editorial Porrúa, S. A. 1978, 2a. Edición , - pág. 10.

(9) RADBRUCH "Introducción a la Ciencia del Derecho", - pág. 177.

Volviendo con GONZALEZ BUSTAMANTE (10), expresa - que al llegar la Edad Media, en Italia hubo agentes sub- alternos a quienes se encomendó la tarea de investigar - los delitos, estos además alternando con funcionarios - Judiciales. Así por ejemplo Juristas como BARTOLO, GAU- DINO Y ARETINO, los autodenominan como SINDICI, CONSUELS - LOCORUM VILLARUM o simplemente MINISTRALES. Los designa- ron con el nombre de denunciadores, ya que propiamente no tienen el carácter de promotores fiscales. Así mismo, - agrega, en Venecia existieron los procuradores de la CO- MUNA quienes se encargaban de ventilar las causas en la - QUARINTIA CRIMINALE y los CONSERVATORI DE LEGGE en la - República de Florencia.

(10) JUAN JOSE GONZALEZ BUSTAMANTE " Principios de Dere- cho Procesal Mexicano", Editorial Porrúa, S. A., - México 1975 6a. Edición, pág. 55.

## B) EN FRANCIA

En las Ordenanzas de Carlos VIII de 1493, de Luis XII, de 1498 y de Felipe el Hermoso de 1501. (11), se menciona a funcionarios encargados de promover la buena marcha de la administración de justicia. Se habla de los Fiscales, en la célebre Ordenanza de Luis XIV, de 1670, y en la ley del 7 PLUVIOSO, año 9, votada por la Asamblea Constituyente.

(11) Recopilación de apuntes de la cátedra de Derecho Procesal Penal del DR. PEDRO HERNANDEZ SILVA.

Al triunfo de la Revolución Francesa de 1793, se introducen las transformaciones de orden político y social, dando origen al período de la acusación estatal y se funda en una nueva concepción jurídico-filosófica. Así surge el antecedente del Ministerio Público con las leyes expedidas por la Asamblea Constituyente de la época. En la monarquía, por otra parte, las jurisdicciones formaban parte integrante de los funcionarios al Servicio del Soberano que impartía la justicia por derecho divino, siendo exclusivo el derecho o ejercicio de la acción penal al Rey. La corona, reuylaba las actividades sociales, aplicaba las leyes y perseguía a los delinquentes. Practicamente el derecho de vida y de muerte, como en la época Feudal, estaba a cargo del Monarca, sobre sus súbditos y nadie debía turbar la paz del Rey, sin hacerse acreedor a graves castigos.

Consideramos que éste es el momento más importante del desarrollo de éste Tema, toda vez que es la primera manifestación del surgimiento de la institución del Ministerio Público o por lo menos el antecedente que sirve como corolario para continuar con la investigación de antecedentes.

En consecuencia, si es verdad que el Ministerio Público nació en FRANCIA, comenta GONZALEZ BUSTAMANTE (12), no fué el que conocieron y perfeccionaron en la Segunda República, las ilustres figuras de LEON GAMBETTA y de JULIO SIMON . Como producto de la Monarquía Francesa, surgen los procuradores del Rey, en el siglo XIV, creandose para la defensa e intereses del Príncipe. Para tal fin hubo dos funcionarios reales: El procurador del Rey quien se encargaba de los actos de procedimiento y el abogado del Rey que atendía al litigio o en los asuntos que involucraban a las personas que servían al Monarca y que estaban bajo su protección (GENTES NOSTRAE). De acuerdo con las ideas imperantes del soberano, el abogado del Rey y el procurador obraban de conformidad, siguiendo instrucciones que les daban; y no podían ser de otra forma si recordamos la frase de Luis XIV quien resumía en su persona todas las funciones del Estado. No se trataba de una magistratura independiente, porque para esa época no se elaboraba aún la Teoría de la división de poderes.

(12) Op. Cit. pág. 56.

Implantado que fue, en Francia el Ministerio Público, otros países, entre los que podemos señalar a Alemania, Holanda y otros pueblos civilizados del Mundo, la institución se convirtió en el representante de los grandes valores morales, sociales y materiales del Estado (13).

Citando nuevamente los apuntes del DR. PEDRO HERNANDEZ SILVA (14), nos dice respecto del Ministerio Público, que reconocido ya en Francia y extendido a otros países, en esa época fue atacada la Institución acerbamente por los abolicionistas, sin embargo permaneció incólume, y cita a MANDUCA para hacer notar que a pesar de las vicisitudes de las Legislaciones el Ministerio Público ha salido victorioso. Y agrega, citando a PESINA; el Ministerio Público, institución de buena fé, paladín de la justicia y de la libertad, viene a llenar una función que la pasión y el interés personal de la víctima del

(13) JUVENTINO V. CASTRO "El MINISTERIO Público en México, Editorial Porrúa, S. A., 1978 2a. Edición, - pág. 21.

(14) Recopilación de apuntes de la cátedra de Derecho Procesal Penal del DR. PEDRO HERNANDEZ SILVA.

delito no puede ni debe ocupar. Y como advierte TOLOMEI (15) "la historia ha demostrado que el particular lesionado no tiene el interés o desinterés, o la preparación, o la posibilidad de corresponder en modo adecuado a las exigencias de la altísima competencia de la acción penal"

Después de todo lo expuesto en éste Tema consideramos adecuado dar nuestra opinión de los antecedentes del Ministerio Público, al respecto podemos decir lo siguiente:

Se señaló a Francia como el precursor del Ministerio Público, honor que ocupó por ser la cuna de las Instituciones Jurídicas y por que de aquí da origen a que se extendiera a otros países civilizados, convirtiéndose además en el representante de los grandes valores.

Tal y como se ha hecho notar en renglones anteriores por algunos autores, que fue en Francia quien dió nacimiento a la Institución del Ministerio Público, así hay otras corrientes y opiniones que se empeñan en señalarle antecedentes remotos.

(15) TOLOMEI "Principi Fundamentali del Processo Penale" pág. 42.

De los apuntes del DR. PEDRO HERNANDEZ SILVA (16), hemos recopilado los siguientes datos que nos ilustran para continuar con el desarrollo de éste Tema: Se habló de que en el derecho ATICO, un ciudadano sostenía la acusación, cuya inquisición era llevada ante los ELIASTAS. Otros creen ver el origen Histórico del Ministerio Público en la antigüedad GRIEGA, y particularmente en los TEMOSTETI, funcionarios encargados de denunciar a los imputados al Senado o a la asamblea del pueblo que designaba a un ciudadano para sostener la acusación. Para otros autores el orgien es Romano, en los CURIOSI STATIONARI o IRENARCAS, con funciones policiacas, y en especial en los PRAEFECTUS URBIS en Roman en los PRAESIDES Y PROCONSULES en la provincia, o en los defensores CIVITATIS, los ADOUCATI FISCO y los PROCURADORES CAESARIS del Imperio. Así mismo otros más en las Legislaciones bárbaras, y en particular en los GASTALDI del derecho Longobardo; o en CONTE o los SATIONS de la época franca, o en los actores DOMINICI de Carlo Magno. Otros más en la Legislación canónica del medioevo, por la eficacia del proceso inquisitivo en los tribunales eclesiásticos de los

(16) Recopilación de apuntes de la cátedra de Derecho Procesal Penal del DR. PEDRO HERNANDEZ SILVA.

siglos XIII y XIV y por efectos del principio "INQUISTIO EX OFFICIO" y en especial, en los promotores, que sostenían la acusación requerían la aplicación de la pena; así mismo se habla de los SINDICI MINISTRALES O CONSULES LOCORUM VILLARUM, verdaderos denunciantes oficiales de la Italia Medioeval.

Nosotros participamos de las dudas del autor CARLOS FRANCO SODI. (17), quien manifiesta que "toda la geneología hay que mirarla con reservas, pues aunque en el tiempo es evidente que se presenten unos funcionarios antes que los otros, también es cierto que históricamente no puede asegurarse la relación de ascendencia entre los Romanos y los Italianos medioevales, y menos aún entre éstos y el Ministerio Público Francés que, particularmente es la meta alcanzada en la evolución de dos funcionarios de la monarquía CAPETA, que no guardaban vinculación alguna con aquella no por su origen, ni por sus funciones".

(17) CARLOS FRANCO SODI. "El Procedimiento Penal Mexicano", Editorial Porrúa, S. A., México 1975, 3a. Edición, pág. 51.

En su parte Histórica del Texto de GONZALEZ BUSTAMANTE (18), nos habla de que la Revolución Francesa, al transformar las Instituciones monárquicas, encomienda las funciones reservadas al Procurador y al abogado del Rey, y a comisarios encargados de promover la acción penal y de ejecutar las penas y a los acusadores públicos que debían sostener la acusación en el juicio. Sin embargo en el año de 1808 y 1810, en las leyes napoleónicas se restablece el Procurador General y aparte, por la Ley del 20 de abril de 1910, el Ministerio Público queda definitivamente organizado como Institución jerárquica, dependiente del poder ejecutivo. Se le asignan funciones de requerimiento y de acción en el Derecho Francés, si en cambio carece de las funciones instructorias reservadas a las jurisdicciones, pero esto no significa que se le desconozca cierto margen de libertad para que satisfaga determinadas exigencias legales que le son indispensables para el cumplimiento de su cometido.

(18) JUAN JOSE GONZALEZ BUSTAMANTE "Principios de Derecho Procesal Mexicano", Editorial Porrúa, S. A., México 1975, 6a. Edición, pág. 56.

FRANCISCO GOYET (19), nos hace una semblanza de ésta época y afirma que: En un principio el Ministerio Público Francés estaba dividido en dos secciones: Una parte los negocios civiles y por otra los negocios penales, que correspondían, según las disposiciones de la Asamblea Constituyente, al comisario del Gobierno o al ejecutor público. Se creó el nuevo sistema y aquí se fusionaron las dos secciones estableciéndose que ninguna jurisdicción estaría completa sin la concurrencia del Ministerio Público.

El Ministerio Público Francés, nos dice el DR. HERNANDEZ SILVA en sus apuntes de Derecho Procesal Penal (20), tiene a su cargo, ejercitar la acción penal, perseguir en nombre del Estado, ante la jurisdicción penal, a los responsables de un delito, intervenir en el período de ejecución de sentencia y representar a los incapacitados, a los hijos naturales y a los ausentes; así mismo en los crímenes interviene de manera preferente, so-

(19) FRANCISCO GOYET. "La Ministère Publique".

(20) Recopilación de apuntes de la cátedra de Derecho Procesal Penal del DR. PEDRO HERNANDEZ SILVA.

bre todo cuando estima que se afectan los intereses públicos; en los delitos y en las contravenciones, solo actúa de manera subsidiaria.

Por otra parte expresa: En los llamados "Procesos-Verbales", que constituyen el período pre-procesal, el Ministerio Público interviene y le sirven exclusivamente para instruirse sobre el ejercicio o no ejercicio de la acción penal.

Para concluir con este punto los antecedentes históricos del Ministerio Público en Francia, podemos terminar con las palabras de JUVENTINO V. CASTRO (21), quien afirma y adherimos a su idea, que la Institución del Ministerio Público, nació en Francia, con los PROCUREURS DU ROI de la Monarquía Francesa del siglo XIV, instituidos "POUR LA DEFENSE DES INTERETS DU PRINCE ET DE L' ETAT", disciplinado y encuadrado en un cuerpo completo con las ordenanzas de 1522, 1523 y de 1586, ya que es aquí en donde nacieron las principales Instituciones Jurídicas.

(21) JUVENTINO V. CASTRO "El Ministerio Público en México", Editorial Porrúa, S. A., 1978 2a. Edición, pág. 23.

## A) EN MEXICO.

Para tratar el estudio del establecimiento del Ministerio Público en México es necesario recurrir a su trayectoria y para ésto nos ha parecido adecuada la forma en que lo ha situado el Penalista DON JOSE ANGEL CENICEROS, quien en una conferencia dictada sobre "La trayectoria del Derecho Penal en el año de 1942 afirmó: (22), tres elementos han concurrido en la formación del Ministerio Público Mexicano: La Procuraduría o Promotoría Fiscal de España; el Ministerio Público Francés y un conjunto de elementos propios, genuinamente mexicanos, que sin duda estos elementos se refieren a la organización actual del Ministerio Público que data de la Constitución de la República de 5 de febrero de 1917, ya que los constituyentes de 1857, influenciados por las teorías individualistas, no quisieron establecer en México el Ministerio Público reservando a los ciudadanos el ejercicio de la acción penal y dejaron subsistente la Promotoría Fiscal que abarca un gran período de nuestra historia en el siglo XIX y en los principios del siglo XX.

(22) JOSE ANGEL CENICEROS "La trayectoria del Derecho Penal. Conferencia dictada en la escuela libre de Derecho 1942.

Relacionado con el tema que se trata, y de los apuntes recopilados de la cátedra de Derecho Procesal Penal del DR. PEDRO HERNANDEZ SILVA. (23)

Podemos incluir los siguientes datos históricos que nos sirven como antecedentes.

Refiriéndose a la institución de la Fiscalía nos encontramos que en la Constitución de Apatzingán de 22 de octubre de 1814, en donde se expresa que en el Supremo Tribunal de Justicia habrá dos fiscales Letrados: Uno para lo civil y otro para lo criminal. En la Constitución Federalista de 4 de octubre de 1824, se incluye al Fiscal, formando parte integrante de la Corte Suprema de Justicia y se conserva en las siete Leyes Constitucionales de 1836 y en las bases orgánicas de 12 de junio de 1834, de la época del Centralismo, conocidas por leyes espurias. Así mismo la ley de 23 de noviembre de 1855 expedida por el presidente Comonfort, extiende la intervención de los procuradores o Promotores Fiscales a la Justicia Federal, promulgándose después el Decreto de 5 de enero de 1857, tomando el nombre de Estatuto Orgánico

(23) Recopilación de apuntes de la cátedra de Derecho Procesal Penal del DR. PEDRO HERNANDEZ SILVA.

Provisional de la República Mexicana, en que establece: -  
que todas las causas criminales deben de ser públicas -  
precisamente desde que se inicia el plenario, con excep-  
ción de los casos en que la publicidad sea contraria a -  
la moral.

Por otra parte en el proyecto de la Constitución -  
enviado a la Asamblea Constituyente se menciona por pri-  
mera vez al MINISTERIO PUBLICO en el artículo 27, que -  
dispone que " a todo procedimiento del orden criminal, -  
debe preceder querrela o en su caso acusación de la par-  
te ofendida o instancia del Ministerio que sostenga los  
derechos de la sociedad". En este precepto, el ofendi-  
do directamente podía ocurrir ante el Juez ejercitando la  
acción. Así mismo, también podía iniciarse el proceso a  
instancias del Ministerio Público, como representante de  
la sociedad, y el ofendido conservaba una posición de -  
igualdad con el Ministerio Público en el ejercicio de la  
acción. Otra de las modalidades de ese proyecto y en su  
artículo 96, se incluyen como adscritos a la Suprema -  
Corte de Justicia al Fiscal y al Procurador General, --  
formando parte integrante del Tribunal.

Nos comenta el DR. HERNANDEZ SILVA que los Constituyentes de 1857 conocían la Institución del Ministerio Público y su desenvolvimiento en el Derecho Francés, pero no quisieron establecerla en México por respeto a la tradición democrática. Francisco Zarco escribió algunas ideas de esos hechos históricos y de las discusiones en el Congreso Constituyente. Mientras algunos diputados manifestaron su inconformidad por quitarsele al ciudadano el derecho de acusar, substituyéndosele por un acusador público (Ministerio Público), ya que según decían que el pueblo no puede delegar los derechos que debe ejercer por sí mismo y que todo crimen, que es un ataque para la sociedad, reclama para el ciudadano el derecho de acusar, y argumentaban que de llegar a establecerse en México el Ministerio Público, se privaría a los ciudadanos de ese derecho. Otros como Díaz González, Moreno y Castañeda, aducían que debe evitarse que el juez sea al mismo tiempo Juez y parte; que independizado el Ministerio Público de los Jueces, habría más seguridad de que sea imparcial la administración de justicia.

La opinión fue contraria al establecimiento del Ministerio Público; ya que la idea de reconocer al ciudadano el derecho de acusar estaba profundamente arraigada en el ánimo del pueblo, pero despertó entre los constituyentes grandes inquietudes por lo monstruoso que resulta que el juez sea al mismo tiempo juez y parte dirija-

a su arbitrio, la marcha del proceso.

Después de largas discusiones en el seno del Constituyente, los legisladores se vieron influenciados vigorosamente por una idea fundamental, para proponer se instituyera en México el Ministerio Público, partiendo de la Tesis de que "El Ministerio Público debe de representar los intereses de la sociedad". Proponiéndose que uno de los artículos 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, que sostenga los derechos de la sociedad". Esta proposición de algunos constituyentes fue rechazada, por que otros miembros del Congreso palparon los graves inconvenientes que ocasionaría quitar al ciudadano el derecho de ocurrir directamente ante el Juez, quebrantando los principios filosóficos sustentados por individualismo, según argumentaron al final, y el artículo 27 fue declarado impropio y sin lugar a votar, no volviendo a mencionarse al Ministerio Público en el curso de las discusiones. En cambio, comentan, se consagró la institución de la Fiscalía en los tribunales de la Federación, a través de la ley de Jurados de 15 de junio de 1869.

Finalmente y de acuerdo al estudio hecho por SERGIO GARCIA RAMIREZ (24), respecto a los antecedentes del Ministerio Público en México nos comenta lo siguiente: En el texto aprobado, la Constitución de 1857 dispuso que en la Suprema Corte de Justicia figurasen un fiscal y un procurador general. Por reforma de 1900, el artículo 91 pasó a organizar la Corte exclusivamente con Ministros; así mismo y conforme al nuevo texto del artículo 96, quedó a la ley establecer y estructurar el Ministerio Público de la Federación.

(24) SERGIO GARCIA RAMIREZ, "Derecho Procesal Penal, Editorial Porrúa, S. A., Tercera Edición 1980, pág. 235.

## B) EN LA ÉPOCA COLONIAL.

Interesante en verdad, nos ha parecido el estudio - que hemos venido haciendo del Ministerio Público en su - etapa de Antecedentes Históricos, y para continuar en - esta fase, toca ahora abordar la Época Colonial, toda - vez que las Instituciones del Derecho Azteca tuvieron - que haber sufrido una transformación radical, al entrar - en vigor y al ser desplazadas por los nuevos ordenamien - tos Jurídicos traídos de España, y de hecho así fue, tal - como lo hemos estudiado en los apuntes impartidos en la - cátedra de Derecho Procesal Penal por el DR. PEDRO HER - NANDEZ SILVA (25), quien al respecto nos hace una sínte - sis de ésta época que versa sobre los siguientes datos:

Al realizarse la conquista se produjeron choques - naturales e hizo surgir infinidad de desmanes, desconten - tos y abusos de parte de funcionarios y particulares, y - también, de quienes escudándose en la práctica de la doc - trina cristiana, abusaban de su investidura para cometer - atropellos.

(25) Recopilación de apuntes de Derecho Procesal Penal - por el DR. PEDRO HERNANDEZ SILVA.

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

De tal suerte y para remediar esta situación a través de las Leyes de Indias y de otros ordenamientos Jurídicos, fue necesario establecer la obligación de respetar las normas Jurídicas de los indios, su gobierno, policía, usos y costumbres, siempre y cuando no contravinieran el derecho hispano.

Al Virrey, a los Gobernadores, a las Capitanías Generales, a los Corregidores y a muchas otras autoridades fue encargada la persecución del delito, ya que en esta etapa no se encomendó esta función a una sola institución o funcionario en particular.

Así mismo, como la vida Jurídica se desarrollaba teniendo como Jefes en todas las esferas de la administración pública a personas designadas por los Reyes de España, o por los Virreyes y Corregidores, los nombramientos siempre recaían en sujetos que los obtenían mediante influencias políticas, no dándose ninguna injerencia a los "INDIOS" para actuar en ese ramo. No fue sino hasta el-

9 de octubre de 1549, cuando a través de una cédula real se ordenó hacer una selección para que los "indios" desempeñaran los puestos de Jueces, Regidores, Alguaciles, Escribanos y Ministros de Justicia; especificándose que la justicia se administra de acuerdo con los usos y costumbres que habían regido.

Por otra parte, diversos Tribunales apoyados en factores religiosos, económicos, sociales y políticos, trataron de encausarse la conducta de "indios" y españoles; y la audiencia, como el Tribunal de la Acordada y otros Tribunales especiales, se encargaron de perseguir el delito.

Respecto de la ley de Recopilación de Indios dada el 5 de octubre de 1626 y 1632 que ordenaba: "Es nuestra merced y voluntad que en cada una de las reales audiencias de Lima y México haya dos fiscales; que el más antiguo sirva la Plaza, en todo lo civil y el otro en lo criminal: . JUVENTINO V. CASTRO (26), nos dice que ésta fue la forma en que España pudo imponer en México Colonial su legislación y su forma de organizar el Ministerio Público.

(26) JUVENTINO V. CASTRO "El Ministerio Público en México, Editorial Porrúa, S. A., 1978, 2a. Edición, - pág. 24.

#### D) EN NUESTROS DIAS.

Después de que sucedieron algunos hechos y acontecimientos históricos en México de los que JUVENTINO V. CASTRO (27), hace una crónica al apuntar que el 15 de junio de 1869 Benito Juárez expidió la Ley de Jurados en la que se establecen tres procuradores a los que por primera vez se les llama representantes del Ministerio Público.

Después de que se promulga el primer Código de Procedimientos Penales del 15 de septiembre de 1880, en el cual se establece una organización completa del Ministerio Público. Así como la promulgación del Segundo Código de Procedimientos Penales del 22 de mayo de 1894, en el que se mejora la institución del Ministerio Público, además de la expedición de la primera Ley Orgánica del Ministerio Público en el año de 1903 por el General Porfirio Díaz, en donde se establece como una institución a cuya cabeza está el Procurador de Justicia. Y por último después de que se reúne el Congreso Constituyente de Querétaro, que expide la Constitución de 1917, por la cual se discutieron en su seno los artículos 21 y 102 constitucionales que se refieren al Ministerio Público y como consecuencia la expedición de las Leyes Orgánicas -

(27) Op. Cit. págs. 26, 27, 28 y 29.

del Ministerio Público del fuero Común y Federal de 1929 y 1934 respectivamente, después de todo esto surge el - Ministerio Público moderno aparato fundamental del procedimiento, así en la importantísima fase averiguatoria, - verdadera institución administrativa y judicial, así como en su proceso, donde el Ministerio Público, asume, monopolísticamente o no, el ejercicio de la acción penal en nombre del Estado.

Así pues, para unos autores, el Ministerio Público - representa a la sociedad; para otros es representante del Estado, GARCIA RAMIREZ (28) lo concibe como un representante del Estado, entendiendo esto como representante social.

(28) SERGIO GARCIA RAMIREZ "Curso de Derecho Procesal - Penal". Editorial Pirrua, S. A. 1980, 3a. Edición, pág. 227.

GUILLELMO COLIN SANCHEZ (29), lo define como una - Institución dependiente del Estado (Poder Ejecutivo) que actúa en representación del interés social en el ejercicio de la acción penal y la tutela social, en todos aquellos casos que le asignan las leyes.

En resumen pensamos y estamos ciertos de que el Ministerio Público actual constituye una de las piezas fundamentales del proceso penal moderno.

(29) GUILLELMO COLIN SANCHEZ "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales", Editorial Porrúa, S. A. 1974, - 3a. Edición, pág. 86.

## CAPITULO SEGUNDO.

### GENERALIDADES DEL MINISTERIO PUBLICO.

- A). SUS PRINCIPIOS EN EL DERECHO POSTTIVO MEXICANO.
- B). SUS CARACTERÍSTICAS.
- C). SUS FUNCIONES.
- D). LA POLICIA JUDICIAL.

## A). SUS PRINCIPIOS EN EL DERECHO POSITIVO MEXICANO.

Los principios que rigen al Ministerio Público como lo señala el Profr. HERNANDEZ SILVA, son cuatro (30).

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

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

(30) Recopilación de apuntes de la cátedra de Derecho Procesal Penal del DR. PEDRO HERNANDEZ SILVA, 1976.

3.- Principio de Unidad.- Esto significa que la institución del Ministerio Público es una sola, y que está representada por el procurador y los agentes del Ministerio Público que nombre el titular, por esta razón no operan las recusaciones o excusas, solo en los casos de impedimentos personales, entendiéndose con claridad que en una averiguación puede intervenir varios, caontinuando unos la de los otros, por que cada uno de ellos representa la institución.

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

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

## B) SUS CARACTERÍSTICAS.

Las características que posee el Ministerio Público como lo señala el Profr. Hernández Silva (31) en su cátedra de Derecho Procesal Penal son las siguientes:

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

2.- Características de Buena Fé.- La misión del Ministerio Público debe de ser de buena fé, en el sentido de que su papel no es de ningún delatador, inquisidor, o

(31) Recopilación de apuntes de la cátedra de Derecho Procesal Penal del DR. PEDRO HERNANDEZ SILVA 1976.

contendiente forzoso de los procesados. Su interés no es necesariamente el de la acusación o condena, sino simplemente el interés de la sociedad y la Justicia.

Precisamente como a la sociedad le interesa tanto el castigo del culpable como la absolución del inocente, el Ministerio Público no debe ser adversario sistemático del procesado, aún cuando en muchos casos en la práctica dentro de los tribunales penales, resulte ésto. Debemos entender que el objetivo del proceso penal, es el de encontrar la verdad histórica de un hecho para poder entender la aplicación de la Ley de una pena o de absolver en su caso, por eso es indispensable conocer la verdad histórica de un hecho.

3.- Características de Irresponsabilidad.- Cuando se habla de esta característica hay que hacer notar que se refiere a la institución del Ministerio Público, y no a la persona que la representa, esto es, que el Ministerio Público no será responsable de las acciones que se deduzcan en el ejercicio de sus funciones, siempre y cuando ésta se encuadre dentro de la legalidad que debe observar el Ministerio Público. A efecto de aclarar lo anterior diremos que en los casos de que el Ministerio -

Público ejercite la acción penal en contra de una persona por un determinado delito, y al llegar a la sentencia en el proceso el juez dicte sentencia absolutoria, y ésta - quede firme, no habrá responsabilidad para la institu - ción. Sobre esto se ha especulado, y hay opiniones en - el sentido de que si debiera hacerse responsable a la - institución de un mal ejercicio de la acción penal, pero hasta ahora no hay responsabilidad.

### C) SUS FUNCIONES.

Las funciones que realiza el Ministerio Público de acuerdo al criterio del Profr. Hernández Silva, son las siguientes (32).

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

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

(32) Recopilación de Apuntes de la cátedra de Derecho Penal del DR. PEDRO HERNANDEZ SILVA 1976.

3.- Función de Acusación.- Esta función consiste en que reunidos los elementos para acreditar el delito y la responsabilidad del delincuente, el Ministerio Público - mediante sus conclusiones, ejercitará esta función la - realiza el Ministerio Público en el momento procedimen- - tal oportuno que le permite cerciorarse de que en reali- - dad existe un delito y un delincuente.

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

Esta institución ha de tomar en cuenta que forma - parte de la sociedad tanto el ofendido como el que reali - za la conducta delictuosa, por eso no debe por sistema - acusar o encontrar en un sujeto un culpable, su papel es de colaborar con la justicia para el descubrimiento de - la verdad histórica de un hecho para que así el juez pue - da decir el derecho, pensándose siempre que las bases - del proceso penal son puestas por la institución del Mi - nisterio Público, y si estas bases no están fincadas so-

bre la verdad que se busca, por tal razón el representante social que es el Ministerio Público, juega un importantísimo papel en el proceso penal.

## B) LA POLICIA JUDICIAL.

Definición de Policía Judicial, Leone dice (33); la Policía Judicial, se entiende aquella particular actividad de la Policía para averiguar los delitos, a buscar a los culpables, las pruebas, y encontrar todo lo demás para que el Ministerio Público pueda aplicar la Ley Penal e impedir que los delitos lleguen a ulteriores consecuencias.

En nuestra legislación, la función de la Policía Judicial, está apoyada por el artículo 21 Constitucional.

Las tres principales funciones de la Policía Judicial son:

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

(33) COLIN SANCHEZ. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, Editorial Porrúa, S. A. pág. 251

En el Código de Procedimientos Penales de 1894 (34) encontramos que la Policía Judicial cuyo objeto era la investigación de todos los delitos, la reunión de sus pruebas, y el descubrimiento de los autores, cómplices y encubridores, estaba formada y se ejercían en la Ciudad de México, por los inspectores del cuartel, por los comisarios de Policía, por el inspector general de Policía por el Ministerio Público, por los jueces correccionales y por los jueces de lo Criminal.

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

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

(34) COLIN SANCHEZ. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, Editorial Porrúa, S. A. pág. 253.

Por todo lo anterior y dentro de este cuadro procedimental es ya posible entender con toda exactitud, la razón para lo que fue creado el término de 24 horas, y después consignado a la fracción 18 del artículo 226 del Código de procedimientos penales de 1894 que reformó el de 1880, consignado posteriormente en la fracción 18 del artículo 107 de la Constitución que nos rige (35) No es un término impuesto a las autoridades que tienen que practicar una averiguación penal, sino para aquellas otras, cuya función es aprehender al reo y ponerlo a disposición de las autoridades competentes, esto es un término concedido a la Policía Judicial.

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

La Policía Judicial depende, y está a las órdenes y disposición del Ministerio Público, para recabar todo elemento probatorio que es requerido en la misma, la

(35) Rigoberto Valdivia . Ampliación del término Constitucional de 24 horas, Editorial Porrúa, S. A.

honestidad de la policía judicial, es muy necesaria, puesto que si la hay, se asegura el ejercicio del Derecho.

Pero en la realidad nos encontramos con la circunstancia de que todavía no contamos con una Policía Judicial bien preparada en la ciencia y técnica de la investigación por lo que es conveniente que se integren academias para que sean un verdadero auxiliador de la justicia. Yo diría que debería cambiarse hasta el nombre de esta corporación; se dice Policía Judicial sólo por llamarse de alguna manera, pero sin depender del poder Judicial no tiene por qué llevar ese nombre, a su actividad.

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

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

El acta de la Policía Judicial (36) es de gran importancia procesal, puesto que el artículo 286 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal le concede valor probatorio pleno cuando se ha ajustado todo a las prescripciones legales de dicho ordenamiento.

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

(36) COLIN SANCHEZ. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Editorial Porrúa, S. A., pág. 254 y 255.

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

### CAPITULO TERCERO

EL MINISTERIO PUBLICO EN EL DERECHO MEXICANO DE  
PROCEDIMIENTOS PENALES.

- A). EN LA AVERIGUACION PREVIA.
- B). EN LA PREPARACION DEL PROCESO.
- C). EN EL PROCESO.
- D). EN SEGUNDA INSTANCIA.

#### A). EN LA AVERIGUACION PREVIA.

Es indiscutible la importancia que tiene la averiguación previa, ya que el resultado de ella, dependerá el ejercicio de la acción penal, siendo además el requisito para que pueda iniciarse el procedimiento.

La averiguación previa se inicia a partir del momento en que ese órgano toma conocimiento a través de la denuncia o querrela, de que se ha cometido un delito; y termina cuando, del resultado de la averiguación respectiva, se acrediten los elementos que permiten legalmente ejercitar la acción penal que corresponda ante la autoridad judicial.

El Profr. Alberto González Blanco (37) divide el período de la averiguación previa en tres partes: La denuncia, la querrela y las consecuencias jurídicas.

En forma muy sintetizada nos dice de cada una de ellas:

(37) ALBERTO GONZALEZ BLANCO, El Procedimiento Penal Mexicano, Editorial Porrúa, S. A. Primera Edición 1975, pág. 85.

1.- DENUNCIA.- Se le considera como un acto público simplemente informativo, y es el medio legal por el cual se pone en conocimiento del Ministerio Público, la noticia de haberse cometido un delito, siempre que sean aquellos que por disposición de la Ley se persigan de oficio, o bien como lo considera BARTOLINI FERRO (38), como la manifestación de la voluntad por la cual una persona lleva a conocimiento de la autoridad, la noticia de un delito.

De acuerdo a lo anterior la institución se ve obligada a iniciar y tramitar la averiguación previa, respecto al hecho delictuoso que se cometió.

Cabe indicar que no existe disposición expresa que le imponga alguna obligación al Ministerio Público a iniciar y tramitar la averiguación previa, no obstante ello, GONZALEZ BUSTAMANTE (39) comenta que la jurisprudencia ha sostenido que el Ministerio Público es el órgano del estado que actúa para ejercitar la acción penal y funda-

(38) BARTOLINI FERRO, El Proceso Penal y los Actos Jurídicos Procesales Penales, Tomo II, pág. 67.

(39) JUAN JOSE GONZALEZ BUSTAMANTE, Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano, Editorial Porrúa, S.A. Edición 1975, pág. 80.

menta su actuación en el artículo 21 Constitucional.

La Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal (40) establece en su artículo 1º que el Ministerio Público tiene por objeto investigar los delitos del Fuero Común, a efecto de comprobar el delito y la responsabilidad criminal de los indiciados; entre otras cosas, dispone que las denuncias que formulen los particulares, deben representarse ante el Ministerio Público, y que las autoridades que tengan conocimiento de una infracción penal, están obligadas a comunicarla inmediatamente al Ministerio Público.

II.- QUERRELLA.- Es otro de los medios legales, a que se recurre para poner en conocimiento del Ministerio Público que se ha cometido, pero con la particularidad de que solo puede recurrir a ella, la persona ofendida o su legítimo representante siempre que se trate de delitos que se persiguen a instancia de parte, y se exprese la voluntad de que se proceda en contra del responsable.

(40) Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del D. F.

### III.- CONSECUENCIAS DE LA AVERIGUACION PREVIA.

Primera.- Que de los elementos aportados a la averiguación, no pueda ejercitarse la acción penal ya sea por que el hecho que motiva la denuncia o la querrela no sea constitutivo de delito, o que siéndolo esté prescrita la acción para perseguirlo.

Segunda.- Que se satisfagan los requisitos, del artículo 16 Constitucional, y el inculpado se encuentre detenido, en cuyo caso tanto este como lo actuado serán consignados a la autoridad judicial.

Tercera.- Que satisfechos los requisitos señalados, el inculpado no se encuentre detenido, y en ese supuesto se consignará lo actuado, y se solicitará la orden de aprehensión o comparecencia en su caso del inculpado.

El Ministerio Público administrativamente utiliza varios libros, nos comenta COLIN SANCHEZ (41), El de Gobierno, en el que se anotan los datos de las actas, el número que les corresponda, los nombres, tanto del denunciante o querellante, como el del probable responsable y el trámite que se da al asunto: El de detenidos

o libro de pendientes, para anotar el nombre de las personas detenidas; El de oficios, en donde se anotan los datos de los documentos que se expiden como oficios, informes, etc. El de citas, se utiliza para llamar a quienes se considera necesario se presenten a la oficina para la práctica de alguna diligencia.

Finalmente para concluir con el presente tema del Ministerio Público en su fase de la averiguación previa y a modo de ejemplo comentamos una circular de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal (42), - referente a la forma de practicar las diligencias en la averiguación previa que entre otras cosas manifiesta lo siguiente:

Las diligencias que se practiquen en la averiguación previa deberá ser breve y concisa; se evitarán los vacíos, narraciones, circunstancias o datos superfluos e innecesarios, que alarguen los procedimientos, debiendo en todo caso integrar la averiguación con elementos necesarios e indispensables, eludiendo datos prolijos que hagan difusa la indagatoria.

(41) Op. Cit. pág. 116.

(42) Circular No. 9 del año de 1976, forma de practicar las diligencias en las averiguaciones previas 1978.

Entre otras cosas agrega que, si antes de que se pongan las firmas de las personas que intervinieron en la diligencia ocurrió alguna modificación o variación, se hará constar debidamente. Si ello ocurriera después de haber asignado las actuaciones, se asentará por el Oficial Secretario y se firmará por quienes en ella intervinieron.

El Ministerio Público encargado de la averiguación, asentará en el expediente las constancias cuando se remita la indagatoria a otro funcionario, para su estudio u opinión, cualquiera que fuere el estado en que se encuentre ésta.

La presente circular menciona también la forma en que el Ministerio Público a través de su oficial Secretario debe de asentar en el expediente de la averiguación las constancias necesarias cuando se remita la indagatoria a otro funcionario, para su estudio u opinión, cualquiera que fuere el estado en que se encuentre está; así mismo observar durante la diligencia si antes de que se pongan las firmas de los que intervinieron en dicha diligencia y si ocurriesen algunas modificaciones o variaciones, que se hagan constar debidamente. Si es

to ocurriera de haber asignado las actuaciones, se asentará y firmará por quienes en ella intervinieron.

Por último, las actuaciones que realiza el Ministerio Público en función de las denuncias o querellas que le sean presentadas se asentarán en papel de oficio imprimiendo en cada hoja el sello de la agencia investigadora correspondiente, para efectos de autorización. Se insertarán en la averiguación el parte de policía o en su caso, la denuncia o la querella que deberán ser ratificadas, asentando minuciosamente los datos proporcionados por una u otra. Se deberán agregar las pruebas que proporcionan las personas que rindan el parte o hagan la denuncia o querella, y las que se obtengan en el lugar de los hechos y guarden relación con el probable delito, sus autores, partícipes o encubridores, así como las diligencias de retificación o reconocimiento de firma, determinaciones o certificaciones relativas, así como documentos y papeles que se presenten y todos aquellos elementos que se estimen útiles para la correcta integración de la averiguación. Las actuaciones del Ministerio Público se deberán escribir en máquina, a mano o por cualquier otro medio apropiado, las fechas y cantidades se escribirán con letra y además con cifra. Toda actuación del órgano investigador deberá llevar, indefectiblemente, además de la fecha, la hora exacta en que se efectúa.

Pensamos que si todo lo anterior que hemos expuesto, se realizará con estricto apego a la Ley, otra sería la opinión que daríamos del Ministerio Público, esto lo decimos, ya que en la práctica nos encontramos que algunas veces los encargados de la investigación, por ignorancia, negligencia o por deshonestidad, dejan de practicar diligencias que son indispensables en el esclarecimiento de la verdad histórica que se busca.

En consecuencia consideramos que para que se respeten los fines anteriores, y para evitar anomalías en la averiguación previa, es necesario que las designaciones de los funcionarios, recaigan en personas que reúnan los requisitos de capacidad comprobada y honestidad reconocida, exigiéndoseles responsabilidad en el desempeño de sus funciones.

## B) EN LA PREPARACION DEL PROCESO.

El período de la preparación del proceso, o sea el segundo en que hemos dividido el procedimiento penal para su estudio, tiene por objeto recabar todos los elementos, que de acuerdo con la ley, sean indispensables para que pueda originarse el proceso penal, (cuerpo del delito y probable responsabilidad).

Ese período que solamente alcanza una duración Constitucional de setenta y dos horas, se inicia con el auto de radicación que recae a partir del momento en que como resultado de la averiguación previa se ejercita la acción penal y se consigna a la autoridad competente todo lo actuado y al inculcado si se encuentra detenido, o se solicita la orden de aprehensión en su contra si no lo está; y concluye, cuando se dicta el auto de formal prisión, - el de su sujeción a proceso, o el de libertad por falta de elementos para procesar, conocido vulgarmente como - falta de méritos.

El auto de radicación tiene por objeto establecer - la jurisdicción de la autoridad judicial que lo dicta, - y como consecuencia decidir todas las cuestiones que se deriven del hecho delictuoso motivo de la consignación, - y a la vez someter a ella, a los sujetos procesales y a

los terceros que deban intervenir en las providencias que se dicten en el caso; el de formal prisión, que tiene por objeto resolver la situación jurídica del inculpado a través de la privación de su libertad, el de sujeción a proceso, el de señalar sin restricción de la libertad del inculpado, el delito o delitos por el que deba seguirse el proceso, y el de libertad por falta de méritos.

Por lo que hace el auto de formal prisión, nuestra Suprema Corte de Justicia, sostiene el criterio, que para que pueda dictarse, es necesario que se satisfagan to dos los requisitos de fondo y forma que señala el Artículo 16 Constitucional y advierte que la omisión de los primeros, motiva la concesión absoluta del amparo; y la de los segundos, solo para el efecto de que se subsanen esos requisitos.

Nuestro tratadista González Bustamante (43) acepta esa distinción, y señala como requisitos de fondo: La comprobación del cuerpo del delito; y la de la probable responsabilidad del inculpado; la práctica de la declaración preparatoria; la falta de eximente de responsabilidad del acusado; y que la acción penal no esté prescrita; y considerará que la omisión de ellos implica la violación de garantías Constitucionales consagradas por los artícu

(43) JUAN JOSE GONZALEZ BUSTAMANTE, "Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano", Editorial Porrúa, S. A. 1975, Sexta Edición, pág. 184.

los 18, 19 y 20; y como requisitos de forma, señala; el lugar, fecha y hora exacta en que se dicta; la expresión del delito o delitos por los que deba seguirse el proceso; la expresión del lugar, tiempo y demás circunstancias de ejecución; y los nombres del Juez que dicta el auto y del Secretario que lo autoriza; e indica que éstos por su carácter de accesorios, no son indispensables para que pueda pronunciarse el auto de referencia, ya que la omisión de ellos puede subsanarse mediante el recurso de apelación o por la vía del amparo indirecto.

Conviene advertir sobre el particular, que nuestra Constitución establece en forma expresa en su artículo 19, que deberán precisarse en el auto de formal prisión el delito que se impute al acusado; los elementos que constituyen aquél; lugar, tiempo y circunstancias de ejecución; y los datos que arroje la averiguación previa, los que deben ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del acusado.

El auto de formal prisión, es uno de los actos procesales que más importancia tienen dentro del procedimiento penal, por las consecuencias jurídicas que se derivan de él como son: Que al inculpado se le restrinja su libertad sin perjuicio de que pueda obtenerla bajo fianza en el caso de que proceda; que cambie su situación jurídica de simple detenido al de procesado; que las actividades procesales se rijan por ese auto; y que el proceso se instruya por el delito o delitos, por los que se decreta la formal prisión.

Nuestro procesalista Piña y Palacios (44), al referirse a ese mandamiento hace la distinción entre la formal prisión y el auto de formal prisión y considera "que la primera indica una determinada situación que implica privación de libertad mediante ciertas formalidades o requisitos; y el segundo como la decisión judicial que fija esa situación estableciendo los elementos que la determinan, la forma en que se han probado y el-

valor probatorio de los elementos de que hizo uso para que quedaran probados".

No encontramos fundada la distinción que hace Piña y Palacios entre la formal prisión y el auto de formal prisión, porque en nuestro concepto esos términos no constituyen actos procesales con connotaciones jurídicas distintas, sino que forman un solo acto que no es otro que el mandamiento del órgano jurisdiccional por el que se decreta la privación de la libertad del inculgado para los efectos del proceso y que se hace constar formalmente en el instrumento llamado auto de formal prisión.

El término Constitucional de setenta y dos horas, que el artículo 19 fija a la Autoridad Judicial para que dicte el auto de formal prisión en el caso de que proceda, tienen el carácter de término fatal, al grado de que si no se cumple con él, el inculgado si se encuentra detenido, deberá ser puesto luego en libertad, en cumplimiento de ese precepto Constitucional que determina que ninguna detención podrá exceder del término de tres días, sin que se justifique con un auto de formal

(44) Javier Piña y Palacios, Apuntes de Derecho Procesal Penal. Editorial Botas, México, 1976, pág. 134.

prisión; y que la infracción de esta disposición hace responsable a la autoridad que ordene la detención, o la consienta, y a los Agentes, Ministros, Alcaldes o Carceleros que la ejecuten.

De los elementos probatorios que se errecaben desde el momento en que el Ministerio Público ejercita la acción penal y consigna lo actuado en la averiguación previa a la Autoridad competente, hasta aquél en que deba resolverse de acuerdo con el artículo 19 Constitucional sobre la situación jurídica del inculpado, pueden desprenderse dos situaciones jurídicas: La primera, que no se acrediten los elementos constitutivos del delito que dio base al ejercicio de la acción penal, o la presunta responsabilidad penal del inculpado, en cuyo caso deberá dictarse el auto de libertad por falta de méritos el que no impide por supuesto que si posteriormente se satisfacen esos requisitos, pueda solicitarse y decretarse nuevamente la orden de aprehensión, y que lograda ésta, se reanude el procedimiento; y la segunda, que se encuentren satisfechos esos requisitos y en ese supuesto deberá dictarse el auto de formal prisión, si el delito de que se trate tiene señalada pena corporal, o el de sujeción a proceso, si solo tiene señalada sanción alternativa.

El mandamiento de sujeción a proceso encuentra su fundamento en que no se justificaría que se le restringie

ra la libertad al inculpado al que tuviera que imponérsele una pena alternativa por el delito cometido, porque - hasta ese momento no se está en posibilidad de poder determinar ni su monto, ni su calidad, y esa es la razón - de que el auto de referencia, se concrete a señalar el - delito o delitos, por los que deba seguirse el proceso - sin restricción de la libertad.

Vamos a referirnos a continuación, a los dos elementos medulares que considera el artículo 19 Constitucional respecto al auto de formal prisión o en su caso el - de sujeción a proceso, o sean los relativos al cuerpo - del delito y a la presunta responsabilidad del inculpado.

La comprobación del cuerpo del delito motivo de la denuncia o de la querrela, no es un requisito que las leyes procesales penales ni la Constitución, exijan entre los que deban aportarse durante el período de la averiguación previa, para que pueda deducirse el ejercicio de la acción penal, como tampoco lo es, para que la autoridad judicial competente pueda decretar la orden de aprehensión que se le solicite si los requisitos para ello - se surten, porque como dice con razón Acero (45), no -- habría delincuente que mientras se recabarán los elementos requeridos para ese efecto, no lo aprovechara para -

(45) Julio Acero, "Procedimiento Penal", Editorial Cajica, S. A., Puebla Mex, pág. 130.

ponerse a salvo en previsión de que la orden de captura se expidiera en su contra, haciendo ilusoria la orden de esa manera; pero en cambio sí lo es, como se ha visto, para que pueda dictarse el auto de formal prisión o el de sujeción a proceso en su caso.

Tema debatido en la doctrina ha sido precisar el concepto del cuerpo del delito, y para darse cuenta de ello basta considerar el cúmulo de criterios que se han expuesto sobre el particular, entre otros los de los siguientes tratadistas: Bartoloni Ferro (46), que dice, que el doctor Rojas, llama cuerpo del delito, corpus delicti, a la materialidad del delito, que consta de dos elementos esenciales e inseparables; el hecho considerado en sí mismo, o sea la materialidad de la infracción, y la culpabilidad del agente, es decir, la moralidad del acto; y que para Manzini, cuerpo de delito, son toda las materialidades relativamente permanentes sobre las cuales o mediante las cuales fue cometido el delito, como toda otra cosa que fue efecto inmediato del delito mismo o que de otro modo tenga directa referencia con su ejecución. Para Fracmariono (47), el cuerpo del delito se refiere a los medios materiales inmediatos y a los efectos inmediatos de la consumación

(46) El Proceso Penal y los Actos Jurídicos Procesales-Penales, Tomo II, pág. 231.

(47) Lógica de las Pruebas en Materia Criminal, Tomo II, pág. 381.

de delito, en cuanto son permanentes, ya de un modo accidental, ya por razones inherentes a la esencia de hecho del delito, y que todo lo que ya como causa, ya como efecto, no tiene ese lazo inmediato con la consumación del delito, será si se percibe directamente, una prueba-material, pero no cuerpo del delito, Jiménez Huerta (48) expresa al respecto, que en tres sentidos diferentes ha sido empleada la expresión cuerpo del delito; como la acción punible abstractamente descrita en cada infracción como el efecto material que los delitos dejan de manera-permanente después de su perpetración; y como cualquier-huella o vestigio de naturaleza real, que se conserva como reliquia de la acción material perpetrada; y hace la-observación justificada, que el segundo de esos supuestos adolece del inconveniente de admitir tantos cuerpos-del delito como efectos pueda producir éste, y respecto-al tercero, que resulta un absurdo, porque los delitos -que consisten en una inacción no requiere de instrumentos. Florian (49) hace la distinción entre corpus criminis y corpus instrumentorum, entendiendo por aquél, el producto o rastro del delito, y por éste el conjunto de-medios materiales empleados por el delincuente para perpetrar el delito. Ortolán (50), después de criticar aquellas definiciones, como la de D'Aguesseau, que estima

(48) JIMÉNEZ HUERTA, "La Tipicidad", Editorial Porrúa, - S. A., Tercera Edición, pág. 36.

(49) Eugenio Florian, "Elementos de Derecho Procesal Penal Editorial Bosch Barcelona, Esp. 1943.

que el cuerpo del delito no es otra cosa que el delito mismo, cuya existencia estuviere establecida por el testimonio de testigos dignos de fé, acordes entre sí, y perseverando en sus disposiciones, incapaces de variar, y afirmando a la justicia que se ha cometido un crimen, lo define como el conjunto de los elementos físicos, de los elementos materiales, ya sean principales, ya accesorios de que se compone el delito. Por último Garraud citado por Franco Sodi (51), siguiendo a Ortolán, considera que el cuerpo del delito está constituido por todos sus elementos materiales.

Nuestro más alto Tribunal de Justicia, (52), no precisa el concepto de cuerpo del delito, en el sentido de que por tal, debe entenderse el conjunto de los elementos objetivos o externos que constituyan la materialidad de la figura delictiva descrita concretamente por la ley penal; y en una resolución del año de 1956 (53), sostuvo que el cuerpo del delito como noción procesal se reduce a la fase externa de la acción delictiva, es simplemente el comportamiento corporal que produce la lesión jurídica; y que esta noción debe preferirse a la que mantienen la doctrina tradicional sosteniendo que es el conjunto de los elementos materiales descritos en la ley, pues en delitos como el fraude no existe elemento material alguno en la definición, ya que el engaño debe catalogarse como subjetivo y el lucro indebido como normati-

(50) Tratado de Derecho Penal, Tomo I, pág. 173.

(51) Obra citada, pág. 179.

(52) Semanario Judicial de la Federación, Tesis, 86.

vo, ello es, como elemento que implica una valoración cultural o jurídica.

Con los antecedentes expuestos nosotros consideramos que por cuerpo del delito debe entenderse al resultado de los daños causados por el comportamiento corporal del inculpado, es decir, a los elementos materiales u objetivos que integran en cada caso el tipo descrito por la ley penal, con abstracción de aquellos que puedan catalogarse como subjetivos, como son el engaño y el lucro indebido en el fraude por ejemplo, por que éstos se refieren al problema de la culpabilidad.

El otro elemento básico del auto de formal prisión o el de sujeción a proceso, es el relativo a la presunta responsabilidad del acusado.

A este respecto, cabe indicar que el Código Penal para el Distrito Federal (54), nada expresa sobre lo que debe entenderse por responsabilidad, concretándose solamente a precisar qué personas incurrir en ella por los hechos que ejecuten, en el sentido de que lo son; todos aquéllos que toman parte en la concepción preparación o ejecución de un delito, los que inducen o compelen a otro a cometerlos o los que prestan auxilio o cooperación

(55) Boletín de Información Judicial, pág. 16, 1957.

de cualquier especie para su ejecución, y los que en casos previstos por la ley, auxilian a los delincuentes - una vez que éstos efectuaren su acción delictuosa.

Ante la omisión señalada, podemos recurrir a la noción que acerca de ella nos proporciona Rivera Silva (55) con la que nosotros estamos de acuerdo y que se reduce a considerar como tal la obligación que tiene un individuo a quien le es imputable un hecho de responder del mismo, por haber actuado con culpabilidad (dolo u omisión espí-ritual) y no existir causa legal que justifique su proce-der o lo libre de la sanción.

Debe advertirse que la responsabilidad que se re- quiere para fundamentar esos autos es la presunta, y que ese carácter se desprende únicamente de los indicios o - sospechas que arrojen los elementos que se hubieren apor- tado hasta el momento en que se dictan esos mandamientos, que hagan suponer fundadamente que el sujeto a quien se- le atribuye el hecho delictuoso le sea imputable, y por- lo mismo que deba responder del él, a juicio de la auto- ridad que los dicta.

(54) Código Penal para el Distrito Federal.

(55) Manuel Rivera Silva, "El Procedimiento Penal, Edito- rial Porrúa, S. A. Doudécima Edición, pág. 159.

## c) EN EL PROCESO.

Para continuar con el presente trabajo hemos recurrido a los apuntes del Profr. Carlos Cuenca Dardón quien nos dice: (56). El primer tema que se presenta al iniciarse el estudio del proceso, es el de su definición, para el efecto Rivera Silva lo define (57), como el conjunto de actividades, debidamente reglamentadas y en virtud de las cuales el órgano jurisdiccional previamente excitado para su actuación por el Ministerio Público, resuelven sobre una relación jurídica que se le plantea. Los elementos esenciales de esta definición son:

- a) Un conjunto de actividades.
- b) Un conjunto de normas que regulan estas actividades.
- c) Un órgano especial que decide, en los casos concretos, sobre las consecuencias que la Ley prevé.

Definido el proceso, ya se puede pasar al estudio de sus límites. Según el mismo autor y siguiendo un criterio completamente jurídico, y apoyados en la hermenéutica de nuestras leyes, fijamos como iniciación del pro-

(56) Recopilación de apuntes de la cátedra de Derecho Procesal Penal del Profr. Carlos Cuenca Dardón.

(57) Manuel Rivera Silva, El Procedimiento Penal, Editorial Porrúa, Duadécima Edición, pág. 185, 1982.

ceso el auto de formal prisión, y como límite extremo la sentencia ejecutoriada.

En apoyo del límite inicial señalado al proceso, continúa diciendo, deben recordarse los lienamientos generales que hemos dado a nuestro procedimiento, los cuales nos permiten afirmar que el proceso principia con el auto de formal prisión o sujeción a proceso. Además, conviene tener presente lo estatuido en el artículo 19 Constitucional (58) en su párrafo segundo, que expresa: "Todo proceso se seguirá forzosamente por el delito o delitos señalados en el auto de formal prisión", lo que con buena lógica lleva también a la conclusión de que antes del auto de formal prisión no hay proceso, porque éste se debe seguir por el delito o delitos consignados en el auto.

El señalamiento del auto de radicación como iniciación del proceso a que algunos tratadistas aluden, se debe a que autores mexicanos, copian servilmente la doctrina extranjera y como en otros países no existe el término de las setenta y dos horas, con las características peculiares que animan nuestro procedimiento, es lógico que en ellos el proceso si se inicia con el auto de radicación, más no en México, en que por las razones apuntadas no puede principiar con el auto mencionado. Nuestro juicio al respecto es el de señalar, reforzando la idea de Rivera Silva, indicando que efectivamente, se fija co

(58) Constitución Política 1982.

mo iniciación del proceso el auto de formal prisión tal y como lo indica también nuestra legislación.

Por otra parte el Profr. Cuenca Dardón expone (59), que todo proceso tiene tres funciones que son: La acusación, la defensa y la decisión. Estas funciones, a través de los diferentes sistemas procesales, adquieren expresiones propias que, en términos generales, son las siguientes: Oral o escrita.

Se dice que el proceso es oral "Cuando se desarrolla preponderadamente a través de la palabra hablada", - Tesis de (Florián) (60), presentándose la inmediatez revelada en el contacto directo entre las partes, los terceros y el juez; escrito, cuando la escritura es el medio que utilizan las partes para intervenir en el proceso. El proceso es público popular, cuando se desenvuelve ante la mirada de todos; es público mediato, cuando pueden estar presentes en los actos que informan el proceso, cierto grupo de personas, por ejemplo, magistrados, abogados notables, ect; el proceso es público para las partes, cuando únicamente éstas pueden estar presentes en la diligencia y, es secreto, cuando, además del juez y el secretario, solo está presente la persona que debe desahogar la diligencia.

(59) Recopilación de apuntes de la cátedra de Derecho Procesal Penal del Profr. Carlos Cuenca Dardón.

Haciendo un breve análisis de las clases de enjuiciamiento que tenemos en México, podríamos decir que existen diversos sistemas ya que cada Estado de la República Mexicana adopta el que le señala su Legislación local o en muchas de las ocasiones el que cada Juez, según su criterio adopte o le de a entender, esto lo señalamos por que en la práctica, cuando se trata de litigar algún asunto en un Estado Confederado, nos encontramos con que en cada uno de ellos existen criterios diferentes en cuanto al sistema de enjuiciamiento.

Preferimos, para no incurrir en contradicciones aplicar en el presente trabajo el criterio que sustenta al respecto el Tratadista Rivera Silva (61), quien señala lo siguiente:

La tradición científica señala tres sistemas de enjuiciamiento que son:

- 1.- El sistema acusatorio.
- 2.- El sistema inquisitivo, y
- 3.- El sistema mixto.

(60) Eugenio Florián, Elementos de Derecho Procesal Penal, pág. 175.

(61) Op. Cit. pág. 187.

Estudiando por separado cada uno de estos sistemas, tenemos:

1.- El sistema acusatorio tiene las siguientes características:

A) En relación con la acusación:

1) El acusador es distinto del juez y del defensor. - Es decir, quien realiza la función acusatoria es una entidad diferente de las que realizan la función defensiva y decisoria.

2) El acusador no está representado por un órgano - especial.

3) La acusación no es oficiosa (allí donde no hay - acusador o demandante, no hay juez).

4) El acusador puede ser representado por cualquier - persona, y

5) Existe libertad de prueba en la acusación.

B) En relación con la defensa:

1) La defensa no está entregada al juez;

2) El acusado puede ser patrocinado por cualquier - persona, y

3) Existe libertad de defensa.

C) En relación con la decisión:

1) El juez exclusivamente tiene funciones decisorias. En este sistema procesal, las funciones se expresan de la

siguiente manera: La instrucción y el debate son públicos y orales.

En el sistema acusatorio, prevalece el interés social. Una legislación que siguiera al pie de la letra el sistema mencionado, impelería al Derecho penal hacia los ámbitos del Derecho privado.

II.- El sistema inquisitivo posee las siguientes características:

A) En relación con la acusación:

- 1) El acusador se identifica con el juez;
- 2) La acusación es oficiosa.

B) En relación con la defensa:

- 1) La defensa se encuentra entregada al juez;
- 2) El acusado no puede ser patrocinado por un defensor, y
- 3) La defensa es limitada.

C) En relación con la decisión:

- 1) La acusación, la defensa y la decisión se concentran en el juez, y
- 2) El juez tiene una amplia discreción en lo tocante a los medios probatorios aceptables.

En lo que atañe a las formas de expresión, prevalece lo escrito sobre lo oral y la instrucción y el juicio son secretos.

En el sistema inquisitivo predomina el interés social sobre el interés particular. No espera la iniciativa privada para poner en marcha la maquinaria judicial. Oficiosamente principia y continúa todas las indagaciones necesarias.

Es de señalarse, como dato importante, el fuerte vigor que adquiere la teroría general de la prueba, la cual engendra el tormento. En efecto, en tanto que el valor probatorio está rigurosamente tasado, se busca sin desmayo una prueba plena (por ejemplo, la confesión), utilizándose para ello el tormento.

III.- El sistema mixto no se forma, como muchos tratadistas creen, con una simple mezcla de los dos anteriores, predominando el inquisitivo en la instrucción y el acusatorio en la segunda fase del proceso. El licenciado Javier Piña Palacios (62) estima, atinadamente, que el sistema mixto tiene una característica que le permite enfrentarse, como sistema autónomo, a los otros dos y que ésta reside en que la acusación está reservada a un órgano del Estado.

(62) Javier Piña Palacios, Apuntes de Derecho Procesal Penal, Editorial Botas, México, 1976.

Sintetizando las características del sistema mixto-tenemos lo siguiente:

- a) La acusación está reservada a un órgano del Estado;
- b) La instrucción se acerca mucho a la del sistema - inquisitivo, prevaleciendo, como formas de expresión , la escrita y secreta, y
- c) El deabate se inclina hacia el sistema acusatorio, y es público y oral.

Al Estado se deja la persecución, y a la vez se exige la denuncia o la querella, naciendo de este ayuntamiento el Ministerio Público. Estimándose que en la averiguación de la verdad están interesados tanto la sociedad como el delincuente, se permite que todos los interesados - aporten pruebas, estableciéndose también la libre apreciación.

El sistema que a nuestro parecer anuna la legislación mexicana, es el mixto, pues es el que más se acerca, máxime que posee la característica esencial de ese sistema: - la acusación reservada a un órgano especial. La tesis - sostenida por algunos procesalistas en el sentido de que nuestro Derecho se alimenta en el sistema acusatorio, se encuentra totalmente desvirtuada por el hecho de que nuestra ley permite al juez cierta inquisición en el proceso, lo cual riñe, de manera absoluta, con el simple decidir

que lo caracteriza en el sistema acusatorio. Sirven de apoyo a lo acabado de asentarse, los artículos 135, parte final y 314 y 426 del Código de Procedimientos Penales, del D. F. (63).

El proceso, se divide en varias partes. La primera la instrucción, tiene por objeto ilustrar principalmente al juez sobre determinada situación. En otras palabras, el que cada una de las partes lleve pruebas de la posición que sostiene.

Parte importante es la intervención que puede tener el Ministerio Público, en cada fase del procedimiento ya que en todos los casos, consideramos, debe motivar y provocar una resolución del Juez apoyada en derecho.

(63) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

#### D) EN SEGUNDA INSTANCIA.

El camino marcado por la ley, no siempre es respetado por el órgano jurisdiccional. Bien puede suceder que el juez, en cuanto ser falible, equivoque sus interpretaciones y no decida lo que la ley ordena, o que, llevado por intenciones dolosas, salte conscientemente las fronteras de la equidad y tampoco decida lo que la ley ordena. Ahora bien, sentada la posibilidad de una indebida aplicación de la ley, para evitar las malas consecuencias que esto puede ocasionar, se han establecido los recursos consistentes en medios legales que permiten que las resoluciones dictadas fuera del "curso" señalado por el Derecho, vuelvan al camino que el mismo Derecho ordena.

Desde luego existen diversos recursos que la ley señala, pero para nuestro estudio solo veremos aquel o aquellos en los que el Ministerio Público interviene.

Uno de los recursos en el que el Ministerio Público puede intervenir, es en el de APELACION y que a continuación tratamos, auxiliándonos con los apuntes del Profr. Cuenca Dardón (64).

(64) Recopilación de apuntes de la cátedra de Derecho Procesal Penal del Profr. Carlos Cuenca Dardón.

La apelación es un recurso ordinario, devolutivo, - en virtud del cual un tribunal de segunda instancia confirma, revoca o modifica una resolución impugnada. El análisis de la definición nos lleva a distinguir los siguientes elementos:

1º Intervención de dos autoridades;

2º Revisión de la resolución recurrida, y

3º Una determinación en la que se confirma, revoca o modifica la resolución recurrida.

Primero. Intervención de dos autoridades (Judex a quo y juez ad quem). Una de esas autoridades, dice la doctrina, tiene mayor jerarquía y, por tanto, obliga a la otra a acatar sus resoluciones. A nuestro parecer, - no se trata de mayor o menor jerarquía en las autoridades, sino exclusivamente de diferentes facultades concedidas a las instancias. Tan autoridad es, en el campo - que le señala la ley, la que integra la primera instancia, como la que constituye la segunda. Si la autoridad de segunda instancia tuviera jerarquía superior, le sería posible modificar caprichosamente las determinaciones de la autoridad de primera instancia, situación que no se presenta. Así pues, debemos concluir que no se trata, en la segunda instancia de una autoridad superior, sino de una autoridad que tiene encomendada, en ciertos casos, la función de revisar las resoluciones de primera

instancia, para confirmarlas, revocarlas o modificarlas.

La presencia de dos autoridades obedece a la idea de que la resolución contra la que se concede el recurso es de importancia, necesitándose la intervención de una nueva autoridad para que el estudio pueda hacerse correctamente. En este recurso parece estarse indicando: Es menester un criterio nuevo, para que sin prejuicios revise la resolución y pueda aplicarse adecuadamente a la ley.

Segunda. El segundo elemento que encontramos en la definición, consiste en el estudio que se hace de la resolución recurrida. A este respecto, existe una vigorosa discusión entre los tratadistas, pues en tanto que unos manifiestan que en la segunda instancia debe haber una revisión total de la resolución recurrida, otros opinan que la revisión debe restringirse a los agravios señalados y, por tanto, no debe exigirse una revisión oficiosa de toda la resolución. Los sostenedores del segundo punto de vista, parten del principio de que "el acierto y la legalidad de las resoluciones judiciales deben suponerse como regla", concluyendo que si no se expresan agravios, se debe entender que la resolución ha sido dictada conforme a derecho. Los defensores del primer pensamiento informan la doctrina de la irrestricción, y los del segundo, el sistema de encuadramiento estricto. En medio de esas dos situaciones polares, se encuentra el sistema mixto, consistente en adoptar el sistema de irrestricción en todo lo que favorece al reo, y el encuadramiento estricto en lo que atañe a la apelación interpuesta por el Agente del Ministerio Público.

Tercero. El tercer elemento de la definición lo constituye la resolución dada por el *judex ad quem*, que puede ser confirmación, revocación o modificación de la resolución apelada.

En el estudio de las características generales del recurso de apelación, cabe señalar que no constituye otro proceso. Para comprobar la afirmación anterior, es suficiente repetir lo que sobre este punto manifiesta el tantas veces citado Rivera Silva (65), "Se establece entre las dos instancias una relación de continuidad, que impide o descarta por inútil, toda repetición de las actuaciones bien practicadas. No hay ninguna necesidad de una fase instructoria en la apelación. Todas las determinaciones y todas las pruebas, aún del procedimiento de juicio, acumuladas por el anterior, pasan a ser, *ipso facto*, sin necesidad de promoción o reproducción, pruebas de la segunda instancia para la resolución del recurso".

(65) M. Rivera Silva, *El Procedimiento Penal*, Editorial-Porrúa, S. A. Duodécima Edición, 1982, pág. 328.

Los recursos pueden ser interpuestos por las partes. En el Código de Procedimientos Penales del Distrito, (66) artículo 417, se manifiesta que tienen derecho a apelar: el Ministerio Público, el acusado y su defensor y el ofendido o sus legítimos representantes, cuando aquél o éstos coadyuven en la acción reparadora y sólo en lo relativo a ésta. Es necesario advertir que se debe tener cuidado en la excepción que se señala a la regla general con el derecho que tiene el ofendido para apelar, pues este derecho se debe ceñir exclusivamente a lo relacionado con la reparación del daño. Así, pues, contra las resoluciones de carácter meramente procesal o de fijación de responsabilidad, o de comprobación del cuerpo del delito, el ofendido no tiene derecho a apelar, El Código Federal de Procedimientos, (67) con mayor tecnicismo eliminó, en el artículo 365, a la parte ofendida de la lista de las personas que tienen derecho a apelar y únicamente listo al Ministerio Público, al inculcado y a los defensores.

Dentro del tema de las personas que tienen derecho a apelar, se puede establecer que hay autos en los que las partes en general pueden interponer el recurso de apelación, y hay otros en los que exclusivamente una parte puede interponer el recurso, como es el de los autos que niegan la aprehensión. o de los que niegan la cita-

ción para la preparatoria, de los cuales solo puede apelar el Ministerio Público (art. 367 Frac. VI del Código Federal) (68).

Corresponde examinar el procedimiento del recurso y la materia que comprende, para tal fin examinaremos los criterios del tratadista Rivera Silva y auxiliados por lo establecido en las Leyes Positivas (Código de Procedimientos Penales y Código Federal de Procedimientos Penales). En el procedimiento podemos distinguir los siguientes momentos: (69).

I. Interposición del recurso. La interposición se hace, en el acto de la notificación o dentro del término de tres días, si se trata de un auto y cinco, si se refiere a sentencia, pudiéndose interponer por escrito o verbalmente, no siendo necesario que se invoque el nombre del recurso, sino simplemente señalar la inconformidad con la resolución.

II. Admisión del recurso. Interpuesto el recurso, el juez que dictó la resolución impugnada debe resolver si lo admite o no (Arts. 421 del Código del Distrito y 370 del Federal). Para la admisión, el juez únicamente-

atenderá a la legitimación del sujeto y al factor cronológico: Si el recurso fue interpuesto o no en tiempo por quien tiene capacidad legal para ello.

Procede señalar que contra el auto en que se admite la apelación, no procede recurso alguno (Arts. 421 del Código del Distrito y 370 del Federal), pero que se concede a las partes un medio de impugnación ante el tribunal de segunda instancia, conforme lo consagran los artículos 423 del Código del Distrito y 374 del Código Federal.

También es pertinente señalar que el *judex ad quem* puede, después de la celebración de la vista, declarar la incorrecta admisión del recurso con el efecto, en caso de que se declare mal admitido, de devolver el expediente al juzgado de su origen sin revisarse la resolución apelada.

En resumen, en lo que alude a la admisión del recurso, se pueden señalar tres momentos:

(68) Código Federal de Procedimientos Penales 1982.

(69) Manuel Rivera Silva, El Procedimiento y Legislación (Código de Procedimientos Penales y Código Federal).

a) Admisión del recurso por el tribunal que dictó - la resolución recurrida.

b) Impugnación por las partes, ante el tribunal de - alzada, dentro del término señalado en la ley, y

c) Revisión oficiosa que hace el judex ad quem, des - pués de la vista, de la que puede concluir la mala admi--  
sión del recurso.

III.- Señalamiento de agravios. Los agravios se - pueden expresar en el momento en que se interpone el re -  
curso o en la vista (Arts. 415 del Código del Distrito -  
y 364 del Código Federal).

En lo referente al señalamiento de agravios, se pre -  
senta el problema de determinar si cuando éstos fueron -  
expresados, en el momento de interponer el recurso, se -  
pueden modificar o enriquecer en la vista.

El Código del Distrito expresa, en el artículo 410, que "no procederá ningún recurso, cuando la parte agra--  
viada se hubiere conformado expresamente con una resolu-  
ción o procedimiento o cuando no interponga el recurso -  
dentro de los términos que la ley señala". Recogiendo -  
el sentido del artículo transcrito, se puede afirmar que  
la modificación de los agravios resulta imposible en lo-

tocante al capítulo en que expresamente se conformó la parte, pero que si tal modificación no lesiona la señalada conformidad, es posible hacerla. Por lo que alude al enriquecimiento de los agravios, cabe el mismo pensamiento. Así pues, cuando al interponerse la apelación, simplemente se expresa la inconformidad en forma general, es posible en la vista señalar todos los agravios que se estimen pertinentes; pero si en la interposición se manifestó conformidad con algo, los agravios que se señalan en la vista ya no pueden aludir al aspecto en que expresamente hubo conformidad.

IV.- Ofrecimiento y recepción de pruebas. Las partes, según nuestras leyes positivas (Art. 428 del Código del Distrito y 373 del Código Federal) podrán ofrecer pruebas dentro del término de tres días a partir de la fecha en que fueron citados para la vista. El ofrecimiento de pruebas se hará expresando el objeto y la naturaleza de las mismas, o sea, la finalidad que se busca con la prueba y la clase de medio probatorio que se ofrece. En el Código del Distrito, la Sala, al día siguiente de hecha la promoción, decide, sin trámite alguno, si son de admitirse o no las pruebas. En el primer caso, las desahogará dentro del término de cinco días. En materia federal (Art. 370), el tribunal, dentro de los tres días resolverá si son de admitirse y en su caso, las pruebas se rendirán dentro del término de ocho días.

La recepción de las pruebas en segunda instancia degenera el recurso de apelación en el que, dentro de un purismo técnico, se debe conocer exclusivamente de lo que examinó la primera instancia. En efecto, si el recurso, como se ha indicado, es para corregir una resolución que no se apega a la ley, resulta obvio que para determinar si es o no fundado, deberían apreciarse los mismos elementos de la primera instancia. La presencia de otros puede cambiar la situación jurídica, impidiendo se determine si lo resuelto era correcto o no, con los elementos existentes en el momento en que se dictó el auto o sentencia.

Lo expuesto nos lleva a la afirmación absoluta de que en la segunda instancia no debían admitirse nuevos medios probatorios; pero para evitar injustas determinaciones y prosecución innecesaria de procedimientos, se quebranta toda la esencia de la apelación, siendo pertinente recordar la tesis de la Suprema Corte de Justicia, (70) en la que claramente se olvidan los lineamientos del recurso en estudio, para atender únicamente a la investigación histórica de los hechos, merced a los cuales se justifica o no la resolución dada y el procedimiento penal existente, la corte en relación con la admisión de pruebas en segunda instancia, ha expresado: "Es procedente conceder la protección federal del acusado que se queja de que en la segunda instancia el magistrado responsable, le niega la admisión de pruebas solicitada dentro del término legal respectivo, porque el artículo 20 de la Constitución, en su fracción V, (71) establece como garantía, en virtud de un proceso, la de que se recibirán los-

testigos y demás pruebas que ofrezca, concediéndole el término que la ley estime al efecto; de manera que la negativa de su admisión es violatoria de garantías en perjuicio del acusado".

En lo tocante el tema de cuáles son las pruebas admisibles (las que se deben desahogar o recibir), en segunda instancia, tanto el Código del Distrito como el Federal, propiamente no comprenden una reglamentación pues exclusivamente los artículos 429 y 378, respectivamente, disponen que la prueba testimonial no se aceptará sino de hechos que no hayan sido materia de exámen en la primera instancia, y el artículo 380 del Código Federal permite la admisión de los documentos públicos mientras no se declare vista la causa.

(70) Tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación - Año de 1930.

(71) Constitución Política 1982.

Ante la falta de reglamentación completa, y tomando en consideración el pensamiento que hemos expuesto, de que en nuestras leyes positivas se quebrante la esencia del recurso con el sano propósito de no castigar a un inocente o aplicarle sanción más severa de la que merece, así como con la idea sostenida por la Suprema Corte de Justicia, de no limitar el derecho de defensa, podemos establecer ciertos principios generales que deben regir la admisión de las pruebas por parte del tribunal de alzada. Estos principios generales son los siguientes:

a) No se pueden admitir en segunda instancia pruebas ofrecidas por el Ministerio Público, pues con el desahogo de ellas no se lograría la finalidad que hemos apuntado para la admisión de las pruebas en segunda instancia (no castigar a un inocente; evitar una sanción más severa de la merecida y no coartar el derecho de defensa). Por otra parte, si el Ministerio Público es un órgano técnico, es de suponerse que durante la primera instancia debió ofrecer todas las pruebas pertinentes a la acusación; además, no hay que olvidar en lo tocante a la apelación contra sentencias definitivas, que las conclusiones señalan pauta y límite al órgano jurisdiccional y que éstas forzosamente las tuvo que formular el Ministerio Público de acuerdo con las pruebas existentes y no con las no recibidas, cuyo sentido forzosamente ignoraba. Por último, perfeccionada la actividad perse-

cutoria con las conclusiones, la defensa se tiene que hacer el tenor de aquéllas, por lo que si en segunda instancia se recibieran pruebas del Ministerio Público, en buena técnica procesal podría aseverarse que se privó al inculpado de defensa, en lo que alude a los puntos que abarcan las nuevas pruebas. En suma, las pruebas de segunda instancia, desahogadas previa petición del Ministerio Público, no tenderían a la finalidad apuntada: Evitar la injusticia para el inculpado y no limitar la defensa y por ende, no es posible acordar su recepción;

b) No deben admitirse pruebas desahogadas en primera instancia. Resulta innecesario que el tribunal de alzada ordene el desahogo de pruebas ya recibidas, a no ser que la recepción de las mismas por el juez natural, la estime incompleta o con algún vicio, por lo cual el medio probatorio recibido en primera instancia no acusa con claridad el objeto de la prueba. En este caso si es posible recibir nuevamente la prueba:

c) En términos generales, no deben admitirse pruebas sino contra apelación de sentencia definitiva, pues en lo que alude a la apelación contra autos, no agotado el procedimiento de primera instancia, las pruebas se deben rendir y recibir en ella; y

d) La prueba testimonial, por precepto legal, no puede ser admitida, como ya se indicó, sino respecto de

hechos que no hayan sido materia de exámen.

Estimamos que las reglas que anteceden deben tener vigencia incluso para las pruebas decretadas para mejor proveer. En este capítulo debe tenerse presente, como con claridad lo manifiesta el legislador del Distrito (Arts. 426 del Código del Distrito y 384 del Código Federal, en donde no se hace alusión al precepto constitucional) que la recepción necesita estar guiada por la idea de respetar las garantías del acusado y no de la acusación. Si una prueba decretada para mejor proveer resultara adversa a los intereses del inculpado, el tribunal no la debe tomar en consideración para gravar la situación jurídica establecida en primera instancia.

V.- La vista. La audiencia de vista, que es la etapa que sigue a las que hemos examinado en los incisos anteriores, comienza con una relación del asunto hecha por el secretario, concediéndose inmediatamente la palabra al apelante y a continuación a las otras partes. Esta audiencia se puede llevar a cabo, según el Código del Distrito (Arts. 424 del Código del Distrito), sin la concurrencia de las partes y en presencia de dos magistrados.

VI.- Resolución. Después de la vista viene la resolución, pero antes, como ya indicamos, el *judex ad quem* puede declarar, cuando no se hubiera promovido el inci-

dente en que se impugna la admisión del recurso, que la apelación fue mal admitida (Arts. 423 del Código del Distrito y 375 del Federal) devolviendo, sin revisar la resolución apelada, el expediente al juzgado de su origen. En caso de que no se haga la declaratoria a que se refieren los renglones anteriores, puede también la autoridad revisora, antes de dictar resolución, decretar diligencias para mejor proveer (Arts. 426 del Código del Distrito y 384 del Federal) desahogándolas dentro de los diez días siguientes.

Huelga indicar que si no se ha declarado mal admitido el recurso y no hay necesidad de pruebas para mejor proveer, dicta resolución dentro del término de quince días según lo preceptúa el artículo 425 del Código del Distrito o de ocho días si se trata de materia federal (Art. 383). Cuando hay pruebas para mejor proveer, practicadas éstas, según el Código Federal deberá fallarse dentro del término de cinco días.

Fijadas a grandes rasgos las diversas etapas del procedimiento en el recurso de apelación, debe estudiar se la materia del mismo: Lo que deban revisar los magistrados.

Se ha expresado que nuestros Códigos siguen un sistema mixto, por lo que en lo tocante a la apelación del Ministerio Público, se resuelve exclusivamente de los -

agravios por él expresados, pero cuando el recurrente es el inculcado o defensor, se puede suplir la deficiencia de los agravios cuando el propio recurrente sea el procesado, o se advierta que sólo por torpeza del defensor no se hicieron valer debidamente las violaciones causadas en la resolución recurrida (Arts. 415 del Código del Distrito y 364 del Código Federal).

Cuatro criterios se han sostenido respecto de lo que se debe revisar en suplencia de queja.

En el primero se asevera que sólo opera la suplencia en lo referente a los agravios expresados, más no en relación con los que no fueron invocados. En esta forma se suple la mala expresión, pero no la ausencia de esta expresión, no pudiéndose entrar al estudio o revisión de agravios no señalados.

En el segundo criterio se afirma que se deben considerar aún los agravios no expresados, ya que la ley se refiere a los que no se hicieron valer. En este orden, hay una revisión total de la resolución recurrida para averiguar si hay agravios distintos a los que se formularon, aunque no se hayan hecho valer (pero sí hubo expresión de algunos agravios).

El tercer criterio sostiene que la mayor deficiencia se haya en la ausencia absoluta de expresión de agravios por lo que interpuesto el recurso por el procesado o su-

defensor, aunque no señalen agravios, se debe entrar al estudio de toda la resolución para determinar si fue dictada conforme a la ley. Esta tesis ha sido duramente atacada, expresándose que la segunda instancia se abre para resolver sobre los agravios que se invocan (con o sin acierto), por lo que, independientemente de que se supla o no la deficiencia, deben expresarse algunos agravios, y en caso contrario, declararse desierto el recurso.

El último juicio, que podríamos calificar de sincrético, y emana de una interpretación detallada de la ley, sostiene que cuando el recurrente es el inculpado, aunque no formule agravios, la suplencia es absoluta, y por ende, procede una revisión total de la resolución apelada, no sucediendo lo propio cuando lo es el defensor, que para la opraancia de la suplencia, sí debe formular agravios (aunque no hubiere hecho valer debidamente las violaciones). Lo anterior se sustenta en virtud de que en el fondo, la ley distingue dos hipótesis "el Tribunal podrá suplir la deficiencia de los agravios cuando el recurrente sea el procesado (primera hipótesis en que la deficiencia puede llegar hasta no formularlos), o siendo lo el defenso (segunda hipótesis), se advierte que por tropeza no los hizo valer debidamente (deben formularse forzosamente agravios).

A nuestro parecer, la tesis correcta debe ser la primera: Unicamente se debe conocer de los agravios expresados, supliendo la deficiencia que se pueda tener en la manifestación de los mismos. Esta afirmación encuentra su base en la frase "no hizo valer debidamente", lo que está - indicando que se hicieron valer, aunque no debidamente. - Casi todos nuestros Tribunales siguen el camino de la segunda tesis, y algunos incluso, para suplir la deficiencia, recogen el tercero de los criterios que hemos apuntado, como sucede con nuestro Máximo Tribunal.

En lo referente al recurso que estamos estudiando, - se pueden distinguir los efectos por la interposición del recurso y los que emanan de la resolución del mismo. Por la interposición del recurso, los efectos se dividen en - inmediatos y mediatos, consistiendo los primeros en la - suspensión o no suspensión del procedimiento y originando lo que vulgarmente se llama efecto suspensivo o ambos - efectos y efecto devolutivo. En el efecto suspensivo, el procedimiento queda suspendido y en el devolutivo la secu-encia de primera instancia prosigue su curso.

La ley señala en que casos la apelación surte uno u otro efecto (Arts. 419 del Código del Distrito y 366 y - 367 del Código Federal).

Los efectos mediatos son constituidos por la apertura de segunda instancia, la cual es de carácter provisional en lo tocante a la admisión hecha por el tribunal que dictó la resolución recurrida, pues como se recordará, hay otros dos momentos relacionados con la admisión: La impugnación que las partes pueden hacer por haberse admitido el recurso y la revisión que hace el *judex ad quem* después de la vista.

Los efectos de la resolución del recurso recaen sobre el procedimiento y sobre la propia resolución objeto del recurso.

En lo que alude al procedimiento, la resolución de segunda instancia, desde el ángulo meramente teórico, surte los siguientes efectos:

a) Si la resolución confirma y el recurso fue admitido en el efecto suspensivo, levanta la inactividad de primera instancia, pudiendo ya ésta desenvolverse por sus etapas normales; si fue admitido en el efecto devolutivo, permite la continuación del procedimiento de primera instancia que en ningún momento se había detenido, y

b) Si la resolución revoca o modifica, en lo que alude al recurso admitido en el efecto suspensivo, per-

mite que el procedimiento adquiriera otra vez movimiento, y si es en el efecto devolutivo, anula todo el procedimiento realizado con posterioridad a la resolución recurrida, es decir, devuelve el procedimiento al estado en que se encontraba al dictarse la resolución recurrida. La continuación, en ambos casos, del procedimiento, es con base en los términos decretados en la revocación o modificación.

Pasando al efecto que produce la resolución recurrida, se debe atender a los términos de lo decretado en segunda instancia, o sea, a la revocación o modificación, no habiendo problemas si hay confirmación.

Si haya revocación, queda sin efecto la resolución recurrida, es decir, ante la afirmación del juez natural, viene la negación del *judex ad quem* y viceversa. Si se decreta la modificación, hay partes de la resolución recurrida que subsisten y otras que se anulan. La modificación, desde un punto de vista meramente didáctico, se puede definir como la confirmación en unos puntos y la revocación en otros, anén del posible señalamiento de un nuevo aspecto. Por último, la confirmación es la ratificación de lo resuelto en primera instancia.

En materia federal, el artículo 387 establece que cuando se encuentre que hubo violación manifiesta del

procedimiento que haya dejado sin defensa al procesado y que sólo por torpeza o negligencia de su defensor no fue combatida debidamente, podrá suplirse la deficiencia. - A la norma citada (que se señala como excepción a la regla general) se le han dado dos interpretaciones:

1a. Que la suplencia es absoluta, abarcando tanto la ausencia de la solicitud de la reposición, como la falta de protesta del agravio en la instancia correspondiente (protesta interponiendo el recurso procedente, o simple protesta si no hay recurso); que de esta manera, aunque no se haya solicitado la reposición y, por ende, no señalado el agravio inferido en primera instancia e incluso no se haya intentado el recurso procedente o protestado en su caso, el *judex ad quem*, supliendo la deficiencia, puede decretar la reposición del procedimiento.

2a. Que la suplencia es limitada, en tanto que únicamente abarca lo relacionado con la conformidad tácita; que en este orden de ideas, se puede decretar la reposición, aunque no se haya, en primera instancia intentado el recurso o protestado contra el agravio, pero que es necesario e indispensable solicitar la reposición y precisar el agravio.

De las dos posturas señaladas, la primera es la que tiene mayor aceptación, alegándose que los formalismos legales no deben ser obstáculo en materia penal, para el logro de una resolución justa; la forma cede a la esencia, la justicia impera sobre cualquier requisito de ca-

rácter meramente externo.

De lo anteriormente expuesto, considero que los planteamientos han sido justos y concretos para una buena impartición de justicia en segunda instancia, el señalar que la justicia impere sobre cualquier requisito es una postura muy comoda, pero que lejos está en nuestro medio de llevarse a la realidad, ya que el estudiar nuestra legislación y nuestras leyes es como entrar en un sueño y a un mundo de fantasias en donde todo parece y se da como teóricamente lo estudiamos pero diferente en la práctica, en donde existe un mundo de intereses y falsedades, que nos hacen reflexionar y nos obligan a prepararnos mejor y aportar nuestro granito de arena para hacer un México mejor en todos los Terrenos.

CAPITULO CUARTO.

EL MINISTERIO PUBLICO EN MATERIA CIVIL Y EN -  
EL JUICIO DE AMPARO.

- A), EN LOS TRIBUNALES FAMILIARES,
- B), EN LOS TRIBUNALES CIVILES,
- C), EN LOS TRIBUNALES FEDERALES,

### A). EN LOS TRIBUNALES FAMILIARES.

Para dar inicio al presente tema, es necesario aclarar que fue en el año de 1971, cuando fue creado este nuevo fuero familiar, desligándolo del fuero general civil, al través de las reformas introducidas en los códigos civil y procedimientos civiles para el Distrito Federal, así como en la ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del fuero común (72).

De esta manera, el Ministerio Público se encuentra adscrito a los Tribunales Familiares, interviniendo en algunos procedimientos que a continuación se exponen:

GARCIA RAMIREZ (73), en su obra el Derecho Procesal Penal, cita algunas intervenciones que tiene el Ministerio Público en los Tribunales Familiares y dice que interviene en procedimientos de divorcio, sucesiones, nombramientos de tutores o curadores, enajenación de bienes de menores o incapacitados y transacción acerca de sus derechos, e informaciones adperpetuum, etc.

(72) Código Civil y de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

(73) SERGIO GARCIA RAMIREZ. Op. Cit. pág. 257.

Por otra parte, en cuanto a la intervención que tiene el Ministerio Público en el procedimiento, nos surge una duda ¿Cuándo o en que momento debe de intervenir? ¿Debe de intervenir siempre que interese al orden público algún asunto o la interés de algún particular colocado en estado de indefensión; o bien, tan solo en aquellos casos en que expresamente la ley lo faculte para que intervenga con la personalidad que ella le señale?.

La Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal (74), en su artículo 30 Fracción I, señala como facultades y obligaciones de los agentes adscritos a los Tribunales del orden Familiar, entre otras "Demandar, contestar demandas y formular los pedimentos procedentes en los negocios de la competencia del tribunal a que estuvieren adscritos, siempre que esos negocios sean de aquellos en que conforme a la Ley, deba ser oído el Ministerio Público.

Consideramos que debe de intervenir en todos los casos en que esté en peligro los intereses de la sociedad.

(74) Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

En el ámbito federal, la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República (75), en su artículo 24, Fracción V, al establecer las facultades y obligaciones de los Agentes adscritos a los Juzgados de Distrito, les señala:

"Demandar, contestar y formular los pedimientos procedentes en los negocios de la competencia del Tribunal a que estubieron adscritos, siempre que esos negocios sean de aquellos en que deba intervenir el Ministerio Público".

Como complemento de lo anterior las respectivas leyes orgánicas de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y General de la República (76), en su artículo 1o. Fracciones IX, XIII y XIV, tercera Fracción respectivamente, señalan como atribuciones del Ministerio Público, promover lo necesario para la expedita administración de justicia, así como intervenir, en los términos de ley, en la protección de incapaces y en los procedimientos del orden civil y familiar que se ventilen ante los Tribunales respectivos, sin perjuicio de intervenir en todos los demás asuntos que las leyes determinen; asimismo disponen que es atribución del Ministerio Público Federal el representar a la Federación, a sus órganos, instituciones y servicios, en los juicios en que sean partes como actores, demandados o terceristas.

(75) Ley Orgánica de la Procuraduría de la República.

(76) Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

A continuación nos referimos a algunos casos en los que con el carácter de parte interviene el Ministerio Público y que señala nuestra legislación positiva a través de sus leyes.

El artículo 779 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal señala (77).

"En los juicios sucesorios el Ministerio Público representará a los herederos ausentes mientras no se presenten o no se acredite su representante legítimo y a la beneficencia pública cuando no haya herederos legítimos dentro del grado de ley y mientras no se haga reconocimiento o declaración de herederos".

El Código Civil (78), en su artículo 722, establece El Ministerio Público velará por los intereses del ausente será oído en todos los juicios que tengan relación con él, y en las declaraciones de ausencia y presunción de muerte".

Del señalamiento de los anteriores artículos podemos observar la importancia que tiene el Ministerio Público al tener una intervención directa, así como la posibilidad

(77) Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

(78) Código Civil para el D. F.

que tiene en el segundo de los casos, en representación - del ausente, sea actor en un juicio, como cuando se trata de prestaciones que le son debidas al ausente o bien de-- mandando, cuando se trate de hacer efectiva, en los bienes del ausente, una obligación pendiente.

Es oportuno señalar en éste momento que no siempre - el Ministerio Público interviene en la jurisdicción fami- liar, con el mismo carácter de representante, su interven- ción tal y como señala JUVENTINO V. CASTRO (79) puede - ser:

I. Como parte principal, ya sea como actor o como - demandado.

II. Como tercero opositor, es decir como un verdadero y significado opinante social.

Ampliando un poco su comentario, nos dice del punto- número uno: El Ministerio Público, al intervenir en deter- minados asuntos de carácter familiar, lo hace como actor- o como demandado, y se dice que es parte principal en el- proceso como parte formal o funcional, y jamás parte subs- tancial. Y es que el Ministerio Público interviene en el proceso cumpliendo la obligación, el deber que le impone- la ley, y no defendiendo un interés personal, opinión es- ta con la cual simpatizamos.

(79) Cap. Cit. pág. 114.

En relación al punto número dos, también amplia su comentario diciendo, que la intervención del Ministerio Público en la Jurisdicción Familiar, puede ser con el carácter de tercero opositor, oyéndosele en aquellos juicios en que las leyes expresamente lo faculden, y concluye diciendo: Se considera que en determinados asuntos, los particulares sólo se preocupan de defender sus intereses propios, a pesar de que la especial naturaleza del negocio interesa al orden público, razón por la cual se da intervención al Ministerio Público, para que exprese su opinión dentro del mismo juicio, salvaguardando intereses que convienen al buen orden social.

Habiendo hecho los anteriores señalamientos y que oportunos han sido para la comprensión de éste tema, continuamos citando algunos artículos de nuestra legislación que hablan de la intervención que tiene la institución del Ministerio Público, en algunos casos de procedimiento.

El artículo 35 del Código Federal de Procedimientos Civiles, establece de que se le oirá al Ministerio Público, en todas las controversias que se susciten para substanciar las competencias(80).

(80) Código Federal de Procedimientos Civiles.

Los artículos 675, y siguientes (81) del Código de Procedimientos Civiles, indican de que interviene en los juicios de divorcio por mutuo consentimiento velado por la situación y derechos de los hijos que haya del matrimonio.

Los artículos 769 y siguientes del Código de Procedimientos Civiles (82), establecen la intervención del Ministerio Público en los juicios sucesorios, por lo que toca al aseguramiento de bienes, para su conservación. Así mismo el artículo 799 y siguientes indican su intervención en cuanto a la declaración de herederos de intestado y controversias entre aspirantes a la herencia. De igual forma los artículos 877 y 878 del mismo ordenamiento indica su asistencia a la apertura del testamento cerrado.

El Ministerio Público adscrito a los Juzgados Familiares, dará su consentimiento para la adopción, cuando el niño no tenga padres conocidos, ni tutor, ni persona que le imparte protección y lo haya acogido como hijo. Promoverá lo conveniente contra las personas que teniendo un hijo bajo su patria potestad no lo eduquen conveniente

(81) Idem.

(82) Idem.

mente. Puede pedir al juez que intervenga contra la mala administración de quienes ejercen la partir protestad, - para impedir que los bienes del hijo se derrochen o disminuyan. Todas las anteriores disposiciones se encuentran contenidas en los artículos 422 y 441 del Código Civil, - debemos de hacer notar que esto se lleva a cabo en cuanto la autoridad tiene conocimiento.

En cuanto a los juicios de jurisdicción voluntaria - el Ministerio Público, nos dice GARCIA RAMIREZ (83), basándose en el artículo 895, del Código de Procedimientos Civiles, exige ser oído, cuando la solicitud promovida - afecte los intereses públicos, cuando se refiere a la persona o bienes de menores o incapacitados, cuando tenga relación con los derechos o bienes de un ausente y cuando - lo dispongan las leyes.

En las mismas diligencias de jurisdicción voluntaria y refiriéndonos a la ausencia, el artículo 48 del Código de Procedimientos Civiles, permite la representación de ausentes por el Ministerio Público, si la audiencia de que se trata es urgente o perjudicial la dilación, a juicio - del Tribunal.

(83) Ap. Cit. pág. 257.

Continuando con el cuadro de jurisdicción voluntaria el artículo 938 del mismo Código, ordena la tramitación incidental, que habrá de seguirse con el Ministerio Público en los siguientes casos: De autorización judicial que soliciten los emancipados, por razón del matrimonio, para enajenar o gravar bienes raíces o para comparecer en juicio, aclaración de las actas del estado civil.

Mi comentario en cuanto a la intervención y participación que tiene el Ministerio Público en todo éste tipo de procedimientos es el de reconocer estimativamente y positivamente las tareas que lleva a cabo en México, tareas que en algunos países se hayan confiadas a otros organismos, labor que estaría completa, si aquí en México el Ministerio Público actuara en todos los casos con honestidad y honradez, ya que como se ha venido diciendo en la elaboración de éste trabajo, en la práctica el derecho se maneja fuera del marco legal y está en manos de personal irresponsable y deshonesto que lo único que les interesa es cuidar la "chamba" que es mas o menos bien remunerada.

## B) EN LOS TRIBUNALES CIVILES

El Ministerio Público, en materia civil, es el que desempeña funciones importantes como las que realiza en materia familiar y como las que se han estado estudiando en el desarrollo del presente trabajo. Con la importantísima función social que tiene, es en los Tribunales Civiles en donde mejor se aprecia ese carácter de representante social.

Al respecto JUVENTINO V. CASTRO (84) opina; el Ministerio Público en materia penal, denota una mayor importancia en cuanto a su intervención, ya que el procedimiento penal tiene un carácter esencialmente público, siendo natural que exista un órgano del poder público que se encargue de ejercitar la acción penal.

En el juicio civil, continúa diciendo, por el contrario se versan intereses de carácter privado y la intervención que tiene el Ministerio Público, en el, no se reduce tan solo a representar y defender el interés público dentro de ese juicio de carácter privado, sino también, y de manera principal, vela por los intereses particulares-

(84) Op. Cit. pág. 112.

de quienes por alguna circunstancia no están en aptitud de defenderse.

Recogiendo el comentario que COLIN SANCHEZ (85) describe en su obra Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, respecto de las atribuciones que tiene la institución en el tema que se trata nos dice:

Los agentes adscritos a dichos tribunales tienen:

"Ante estos la intervención que las leyes señalan, debiendo poner cuidado en la protección de los menores y otros incapaces".

Al respecto pensamos que a pesar de ser un comentario muy escueto el del Profr. COLIN SANCHEZ, consideramos que centra su atención en la protección que el Ministerio Público, debe de brindar a los menores e incapaces, para la defensa de sus derechos y legítimos intereses.

En forma muy general el artículo 895 actual del Código de Procedimientos Civiles establece:

Se oirá al Ministerio Público en los siguientes casos:

(85) Op. Cit. pág. 118.

I. Cuando la solicitud promovida afecte los intereses públicos.

II. Cuando se refiera a la persona o bienes de menores o incapacitados.

III. Cuando tenga relación con los derechos o bienes de un ausente.

IV. Cuando lo dispusieren las leyes.

Refiriendose éste artículo a los casos en que se escuchará al Ministerio Público.

Analizando otros aspectos, el Ministerio Público -- en materia civil, puede interponer los recursos que la ley señala, incluyendo la apelación, en contra de las resoluciones judiciales y en defensa de los intereses que representa; todo esto de acuerdo al título décimo segundo, del capítulo I del Código de Procedimientos Civiles.

Así mismo en la jurisdicción civil, la intervención del Ministerio Público, puede ser también con el carácter de tercero opositor oyéndosele en aquellos juicios en que las leyes lo facultan, también podemos decir que: Se considera que en determinados asuntos, los particulares tan solo se preocupan de defender sus intereses, a pesar de que la naturaleza del asunto interesa al orden público, -

razón por la cual se da intervención al Ministerio Público para que exprese su opinión dentro del mismo juicio, - salvaguardando intereses que convienen al buen orden social.

### C) EN LOS TRIBUNALES FEDERALES.

Hemos considerado que para el desarrollo del presente punto que se refiere a la intervención del Ministerio Público en los Tribunales Federales, es necesario hacer una clasificación y ordenamiento tanto de los Juzgados competentes como de los juicios procedentes, para tal efecto nos permitimos exponer los siguientes planteamientos:

Los artículos 103 y 107 de la Constitución hablan de que los Tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se sucite: (87)

I. Por leyes o actos de la autoridad que violen las garantías individuales.

II. Por leyes o actos de la autoridad federal que vulneren o restringan la soberanía de los estados.

III. Por leyes o actos de las autoridades de éstos que invadan la esfera de la autoridad federal.

Fundamentalmente, lo anteriormente descrito es lo que establece el artículo 103 constitucional, ahora bien el artículo 107 del mismo ordenamiento establece que todas las controversias de que habla el artículo 103 se sujeta-

(86) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

ran a los procedimientos y formas del orden jurídico que determine la ley. Como podrá verse los anteriores nos sitúan ya en el juicio de amparo y nos remiten a su ley-reglamentaria que es la legislación de amparo (87).

Entrando ya en materia, en relación a la intervención del Ministerio Público en el juicio de amparo, podemos decir que, la constitución en el mismo artículo 107 fracción IV (88). La delega en el Procurador General de la República o el Agente del Ministerio Público Federal.

No intentamos profundizar mucho en cuanto a la intervención que tiene el Ministerio Público en el juicio de amparo, por ser solo una parte, pero si de los ejemplos que citaremos, queremos dejar bien claro que su participación es de máxima importancia ya que consideramos que en esa forma vigila que los Tribunales apliquen la constitución, contra actos que la violen.

Por otra parte también el artículo 5to. de la Ley de Amparo en su fracción IV (89) instituye al Ministerio Público Federal, como parte en el juicio de amparo, y en-

(87) Legislación de Amparo.

(88) Idem.

otras disposiciones de la propia ley se establece su activa participación, tanto en el amparo directo ante la Suprema Corte, como en el juicio de Amparo Indirecto ante los juzgdos de Distrito.

En relación a los Tribunales Unitarios de Circuito, respecto a la intervención que tiene el Ministerio Público, adscrito, podemos señalarle sus atribuciones de acuerdo a los ejemplos que señala COLIN SANCHEZ (90)

#### A. TRIBUNALES UNITARIOS DE CIRCUITO.

I. Interviene, nos dice: En los negocios de la competencia de los Tribunales de su adscripción formulando oportunamente los pedimentos, alegatos desahogando las vistas e interponiendo los recursos que proceden para la defensa de los intereses que les estan encomendados.

II. Vigila los asuntos que hayan sido recurridos por los agentes adscritos a los juzgados de Distrito, expresando oportunamente los agravios que se causen, o ampliandolos en segunda instancia.

(89) Ley de Amparo.

(90) Guillermo Colín Sánchez Idem. Oo. Cit. pág. 125.

III. Promover las pruebas que deban recibirse y desahogarse en segunda instancia.

IV. Se desiste de los recursos, previo acuerdo del -- Procurador.

#### B. TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO.

El ejemplo que señala el autor citado indica que los agentes del Ministerio Público Federal, adscritos a los -- Tribunales Colegiados de Circuito, deberán formular los pedimientos en los asuntos de que conozcan, cumpliendo además cuantas obligaciones les señalen las leyes.

Para terminar con el presente trabajo que nos propusimos llevar a cabo, solo queremos transcribir algunas -- ideas que el Profr. Antonio Cuellar Salas, (91) nos dejó -- a través de sus apuntes de la cátedra de garantías y amparo, relacionadas desde luego con el punto que estamos desarrollando y entre otras cosas dicen lo siguiente:

"Las funciones del Ministerio Público, tienen como -- origen desde el punto de vista histórico y de la técnica -- jurídica, la necesidad de que haya un representante públi-

(91) Recopilación de Apuntes de la Cátedra de Garantías y Amparo por el Profr. Antonio Cuellar Salas. 1978

co que va por el interés general en el mantenimiento de la legalidad. El Ministerio Público vela por el estricto cumplimiento de las leyes, tanto por los particulares como por las autoridades, y su intervención vigilante porque se cumpla con la máxima de las leyes, como es la constitución, tiene la importancia que se deriva de la calidad de la misma ley fundamental. Al respecto nos citaba al artículo 102 de la constitución que señala el Ministerio Público la delicada función reguladora de los juicios para que la justicia sea pronta y expedita. La sociedad se encuentra interesada en que no existan violaciones a los derechos del hombre, las impropiedades llamadas garantías individuales, y a la soberanía de la federación y de los Estados, pues ellas representan la base más firme de la convivencia humana en el Estado de Derecho, sería absurdo que el Ministerio Público no hiciera acto de presencia, dando su opinión, en los juicios en que se debaten tan importantes cuestiones, concluye diciendo, debemos sostener la importancia de la intervención del Ministerio Público, adscritos a los Juzgados Federales en cuanto a juicios se refiere, no sin hacer notar que es una de las funciones más necesarias entre todas las que desempeña ese órgano estatal.

CAPITULO QUINTO

CONCLUSIONES Y BIBLIOGRAFIA.

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

PRIMERA.- En el Derecho Griego los TEMOSTEI, tenían la misión de denunciar los delitos ante el Senado o ante la asamblea del pueblo, surgiendo con esto la acusación popular; anterior a esta etapa de la evolución social, en el Derecho Atico-regía el principio de la Acusación Privada, siendo el modo directo de castigar, son los clásicos tiempos de la Ley del Talión "ojo por ojo, diente por diente..... "

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

rendido el 24 de noviembre de 1903 fue quien -  
perfiló claramente las características que en -  
México tuvo el Ministerio Público, al señalar -  
que uno de los principales objetivos de la Ley -  
a que en ese informe se refería, era definir el  
carácter especial que compete a esta institución  
prescindiendo de la sociedad ante los tribuna--  
les para reclamar el cumplimiento de la Ley y -  
el restablecimiento del orden social cuando es-  
te ha sufrido quebranto.

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

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

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

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

SEXTA. Para ubicar al Ministerio Público debemos decir que debe siempre conservar su jerarquía, ya que al intervenir en el proceso su figura debe ser de quien ayuda a instruir no de quien instruye, no ser un Juez que se transforme en parte, sino que el interés social le derive el poder necesario e igual en todo el procedimiento penal, para poder llevar a cabo una verdadera representación por el interés social.

## BIBLIOGRAFIA.

BARTOLONI FERRO.

"El Proceso Penal y los Actos Jurídicos Procesales Penales", Tomo II, Turín 1940.

COLIN SANCHEZ GUILLERMO.

"Derecho Mexicano de Procedimientos Penales".  
Editorial Porrúa, S. A. México, 3ra. Edición 1979.

CENICEROS JOSE ANGEL.

"La Trayectoria del Derecho Penal"  
Conferencia Privada en la Escuela libre de Derecho, 1942.

CUENCA DARDON CARLOS.

Recopilación de Apuntes de la Cátedra de  
Derecho Procesal Penal", 1978.

FRANCO SODI CARLOS.

"El Procedimiento Penal Mexicano", Editorial-  
Porrúa, S. A., México 3ra. Edición, 1975.

FLORIAN EUGENIO.

"Elementos de Derecho Procesal Penal", Tra-  
ducción Española. de E. Prieto Castro, Edición Boch, 1934.

GARCIA RAMIREZ SERGIO.

"Curso de Derecho Procesal Penal", Editorial-Porrúa, S. A. México, 3ra. Edición 1980.

GONZALEZ BLANCO ALBERTO.

"El Procedimiento Penal Mexicano", Editorial-Porrúa, S. A. México, Primera Edición 1975.

GOYET FRANCISQUE.

"Le Ministere Public", París 1929.

HERNANDEZ SILVA PEDRO DR.

"Recopilación de Apuntes de la Cátedra de Derecho Procesal Penal", 1977.

MANDUCA F.

"EL Procedimiento Penal y su Desarrollo Científico", Madrid.

RADBRUCH G.

"Introducción a la Ciencia del Derecho", Madrid 1950.

ORTOLAN J.

"Elementos de Droit Penal", París 1880.

RIVERA SILVA MANUEL.

"El Procedimiento Penal", Editorial Porrúa, S. A.  
México, Duodécima Edición 1982.

TELOMEI ALBERTO DOMENICO.

"I Principi Fondamentali del Processo Penale", -  
Padova 1931.

VALDIVIA RIGOBERTO.

"Ampliación del Término Constitucional de 24 Ho-  
ras", Editorial Porrúa, S. A. México.

V. CASTRO JUVENTINO.

"El Ministerio Público en México", Editorial --  
Porrúa, S. A. México, 2a. Edición 1978.

#### LEGISLACION CONSULTADA.

Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Código Penal para el D. F.

Ley Orgánica de la Procuraduría de Justicia del Distrito --  
Federal.

Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Código Civil.

Ley de Amparo.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, --  
1982.

Circular No. 9 del Año de 1976, Forma de Practicar las -  
Diligencias en las Averiguaciones Previas.

Boletín de Información Judicial, 1978.

Semanario Judicial de la Federación, 1970.

ESTA TESIS FUE ELABORADA EN EL  
SEMINARIO DE DERECHO PENAL DE  
LA FACULTAD DE DERECHO DE LA  
U. N. A. M.

1 9 8 2 .