



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
"ACATLÁN"

Consideraciones jurídicas en materia penal sobre el Código de Ética
Profesional para los Agentes Federales del Ministerio Público y de la Policía
Judicial.

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A

GONZÁLEZ TORRES ARTURO

ASESOR: DR. JESÚS AGUILAR ALTAMIRANO

ACATLÁN, ESTADO DE MÉXICO.

OCTUBRE DE 2006.



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



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.

A MI ALMA MATER...

Qué horrible será tener que bajar la frente ante su propia conciencia.

Avergonzarse de sí mismo debe ser la peor de las afrentas.

La tranquilidad de la conciencia es el primer elemento de la felicidad.

¡Qué amigo tan cariñoso es una conciencia pura!

Cuando perseguidos por las injusticias de los hombres, amenazados por la bajeza, calumniados por la perfidia, sintiendo afuera el ruido de las muchedumbres exaltadas y los insultos que nos lanzan, entramos silenciosos á un aposento, es tan dulce al hallarnos solos, ver que la conciencia nos alienta desde el fondo del alma y nos mira cariñosa. Es tan dulce dormir en el seno de una conciencia así, como es bello atraer sobre nosotros tempestades y persecuciones por el cumplimiento de los grandes deberes y el amor á los grandes ideales.

La conciencia sin mancha da valor.

J. M. Vargas Vila, Lo irreparable.

“Ningún hombre corrompe a otro. Se corrompe sólo a sí mismo y por consiguiente no ha de suplicar compasión.” Taylor Caldwell.

No lo sé. Ante esta pregunta sólo sé citar una frase de Nietzsche: << Se oye- ni se busca ni pregunta quién da-; no he podido elegirlo por mi mismo >>. Taylor Caldwell.

“Al realizar este trabajo de tesis, me propuse recoger, no crear; no intenté decir cosas nuevas, sino verdades; no me preocupé por las formas brillantes sino por la claridad. Si mi trabajo puede facilitar que haya sido entendido, habré logrado mi intento... ya que soy un hombre que respeta sus propias opiniones y cree en la veracidad de cuanto afirma.

La necesidad de codificar y normatizar un Código de Ética Profesional para los Agentes Federales del Ministerio Público y de la Policía Judicial (Ministerial) surge entonces al decaer o al no existir el ideal social vinculado al interés general.

... UN HIJO NUNCA OLVIDA.

“POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU”.

AGRADECIMIENTOS.

A mis padres que me han esperado a lo largo de mis estudios sin desesperarse y manteniendo su fe en mí.

Al honorable y respetado Dr. Jesús Aguilar Altamirano, le expreso mi gratitud ab imo pectore por haber dedicado bastante atención al trabajo realizado, digno de seguir su ejemplo de excelencia profesional.

Así como también al Dr. Luis Fernando Martínez Madrid por su relevante ejemplo académico, al ser a lo largo de mí licenciatura un amigo y mentor; y por enseñarme que todos llevamos un “Jeremy” dentro.

Sin olvidar a un excelente profesor, Dr. Manuel Fagoaga Ramírez, gracias por todo y, ¡por el libro de latín!

A mi amigo de tiempos difíciles y de ocio, gracias, Fausto Solís Cruz.

A Jacobo Cruz Marín por haberme apoyado y, saber ser un excelente amigo.

Nancy Rodríguez Reyes, gracias por tu muy apreciable ayuda.

*Jus est ars boni et aequi.
[el derecho es el arte de lo bueno y de lo justo]*

Consideraciones jurídicas en materia penal sobre el Código de Ética Profesional para los Agentes Federales del Ministerio Público y de la Policía Judicial.

CONTENIDO

PÁGINA.

INTRODUCCIÓN.....I

CAPÍTULO PRIMERO: ASPECTOS GENERALES DEL MINISTERIO PÚBLICO Y LA ÉTICA.

1.1- Etimología de la palabra ética.....	1
1.2- La ética en la historia.. ..	4
1.3- Antecedentes del Ministerio Público.....	12
1.4- Antecedentes del Ministerio Público en México.....	14
1.5- Principios que atañen al Ministerio Público.....	21
1.6- Poder del Ministerio Público.....	23
1.7- Función del Ministerio Público.....	25

CAPÍTULO SEGUNDO: EL MINISTERIO PÚBLICO EN LA PROCURACIÓN DE JUSTICIA Y SU DEBER ÉTICO (MORAL).

2.1- Concepto del Ministerio Público.....	30
2.2- Concepto de autoridad.....	32
2.3- La ética y código.....	36
2.4- Heteronomía de las normas éticas – la ética y su heteronomía.....	39
2.5- Coacción y responsabilidad moral.....	45
2.6- Profesionalismo y vocación.....	49

CONTENIDO

PÁGINA.

CAPÍTULO TERCERO: EL MINISTERIO PÚBLICO COMO INSTITUCIÓN ENCARGADA DE ACTUAR EN LA INVESTIGACIÓN Y PERSECUCIÓN DE LOS DELITOS.

3.1- Facultades del Ministerio Público.....	54
3.2- Diferencia entre norma jurídica y norma ética.....	58
3.3- Responsabilidad cuando se incumplen los deberes del cargo.....	61
3.4- Las normas éticas que decretan un deber condicionado.....	64
3.5- Analogía del Código de Ética Profesional para los Agentes Federales del Ministerio Público y de la Policía Judicial con el Título Décimo del Código Penal Federal.....	67
3.6- Institución.....	72

CAPÍTULO CUARTO: LA ETICA Y LA ORALIDAD COMO UNA FORMA DE PROCURACIÓN DE JUSTICIA, PRONTA Y EXPEDITA EN MEXICO.

4.1- Visión histórica y positivización de Derechos Humanos.....	75
4.2- La oralidad protege y fomenta los Derechos Humanos.....	79
4.3- El Ministerio Público como mediador-conciliador de acuerdos reparatorios entre la víctima e imputado.....	82
4.4- La Oralidad como transformadora del Procedimiento Penal hacia un sistema acusatorio.....	86
4.5- El rol del Ministerio Público y la Policía Ministerial en la transformación integral del sistema de justicia penal.....	90
CONCLUSIONES.....	96
BIBLIOGRAFÍA.....	97

INTRODUCCIÓN

Lo que me motivó a realizar la presente investigación fue la estancia durante mi Servicio Social, por seis meses –9-junio-04 al 9-diciembre-04- en la Procuraduría General de Justicia del Estado de México, en el Departamento “B” de Averiguaciones Previas, mesa once; donde no tuve la posibilidad en mi permanencia en dicha institución de conocer esa supuesta “administración y procuración de justicia”, y mucho menos la función que de sus facultades emana que es, la averiguación previa de los hechos punibles de que tengan conocimiento, para así llegar a realizar justicia a la víctima, que termina siendo la sociedad entera por la pésima actuación de los Servidores Públicos, destacando la conducta de éstos como la fuente de la corrupción y demás delitos que cometen dichos Servidores Públicos en función de sus facultades otorgadas. La procuración y administración de justicia debe ser realizada por personas capacitadas para realizar dicha función. Sin embargo, no fue así; actuaban negligentemente, propiciando la corrupción, pues pedían y recibían deliberadamente dinero de las partes de cuales llevaban el trámite, por cambiar las actuaciones (acuerdos, declaraciones, citatorios, etc.) de la misma acta de la Averiguación Previa, que llevan a cabo de forma inquisitiva y oscura; y no obstante, violando de forma sarcástica a la Ética Profesional; ya que tienen el deber de obedecerla estrictamente, para así realizar su fundamental función, que es la Administración y Procuración de Justicia a la sociedad, mediante las averiguaciones, donde tiene que indagar la verdad de los hechos y realizar la persecución de los delincuentes; sin embargo, no lo hacen, sino siguen actuando de forma automática y no autónoma por ese deber, que es la receta que provoca la decadencia y la falta de prudencia general de los Servidores Públicos del sistema penal vigente. Viendo todo esto, me generó un conflicto entre teoría y práctica, no me convenció el sistema de justicia, ahora quiero aportar unas consideraciones, que pueden tomarse como opiniones para realizar un cambio integral en el sistema de justicia penal, que pueda ir aparejado a una ética profesional de dichos servidores públicos. Por ese motivo es que he iniciado este trabajo de tesis, que ahora lo racionalizo a manera de investigación mediante la siguiente hipótesis.

En función del planteamiento del problema, podemos construir una hipótesis. De ahí se centra la actual problemática de estudio.

La ética (profesional) del Derecho Penal Acusatorio es más eficiente que la actual teoría ética que utiliza el positivismo jurídico mexicano, para ser observado por los Agentes Federales del Ministerio Público y la Policía Ministerial.

Ahora para probar la hipótesis, emito un índice dividido en cuatro capítulos:

En el primer capítulo, el objetivo es definir los Aspectos generales del Ministerio Público y la Ética, en principio por la etimología de la palabra ética, que proviene del griego ethos, quiere decir “carácter o modo de ser”, para después explicar la

ética en la historia basándome en los estoicos, luego sería los *antecedentes del Ministerio Público y también en México*, su evolución a lo largo de la historia de esa institución; para así finalizar el primer capítulo con el *Poder del Ministerio Público*, visto desde el punto de vista de un poder que puede tener autoridad, cuya autoridad es mayor o puede ser mayor cuando menos usa su poder, explicado por ejercicio del poder que adquiere su cabal sentido cuando se pone al servicio de la dignificación de la persona humana y; la *función del Ministerio público*, como la actividad ejercida por un empleo, obrar por un cargo, etc., y no entendida como facultad, ésta será tratada en el capítulo tercero, para luego analizarlo posteriormente.

Capítulo segundo, El Ministerio Público en la procuración de justicia y su deber ético (moral); esencialmente será tratado por medio de conceptos, el primero será el *concepto del Ministerio público*, es notorio que Ministerio significa cargo que se ejerce, oficio, ocupación, pero especialmente “noble y elevado”; lo siguiente es el *concepto de autoridad*, son varios, los cuales derivan de la autorización para realizar actos de naturaleza jurídica, decisión y ejecución, que afectan a la sociedad; así, posteriormente *la ética y código*, ver a la ética como normativa, plasmada en una ordenación sistemática de principios (leyes o normas) éticos mediante la palabra codificada; posteriormente la *heteronomía de las normas éticas – la ética y su heteronomía*, vista desde la corriente Kantiana, luego se explicará a la *coacción y responsabilidad moral*, la *coacción* vista como la amenaza (derecho), y la *responsabilidad moral* como la obligación a responder por los propios actos, obligado a decir la verdad; inmediatamente después se abordará a la investigación un subcapítulo cuyo título es, *profesionalismo y vocación*, entendiendo al profesionalismo como la forma de hacer las cosas de su encargo de manera correcta y eficazmente, haciendo caso a su Código de Ética Profesional, la *vocación* como actitud, como atracción que siente una persona por una forma de vida el cual es “llamado” para servir, para que no llegue a vegetalizarse el servidor público, por así decirlo.

El capítulo tercero cuyo título es, *el Ministerio Público como institución encargada de actuar en la investigación y persecución de los delitos*; está compuesto por los siguientes subcapítulos el primero lleva por título, las *facultades del Ministerio Público* entendida de manera diferente a lo que es la función, ya que la facultad es la capacidad física o moral que hace a un ser capaz de obrar, ya que está facultado para realizar determinada función; y de manera subsiguiente el subcapítulo titulado, *diferencia entre norma jurídica y norma ética*, entendida la norma ética como fundamento de la norma jurídica; así posteriormente será tratada la *responsabilidad cuando se incumplen los deberes del cargo*, en el cual cito la Constitución General Título Cuarto, De las responsabilidades de los servidores públicos y a la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, de sus causas de responsabilidad o incumplimiento de sus obligaciones y de sus respectivas sanciones que se les imputa a éstos; y así seguir con el subcapítulo, *las normas éticas que decretan un deber condicionado*, la norma ética como deber, es la necesidad de una acción por respeto a la ley; para luego tratar de manera resumida a la *Analogía al Código de Ética Profesional*

*para los Agentes Federales del Ministerio Público y de la Policía Judicial con el Título Décimo del Código Penal federal, donde se ve el parecido que hay entre el ordenamiento jurídico y el código ético, en éste haciéndose notar que generan responsabilidad para los servidores públicos en su incumplimiento de las obligaciones contenidas en el mismo; para luego terminar con la palabra *institución*, el Ministerio Público es una, puesto que surge como entidad estable, aduciendo que es un núcleo de preceptos que reglamentan relaciones de igual naturaleza.*

*En el capítulo cuarto cuyo título es, *la Ética y la Oralidad como un forma de procuración de justicia pronta y expedita en México*; contiene como primer subcapítulo a la *Visión histórica y positivización de Derechos Humanos*, donde se explica que hacen ley a los Derechos Humanos, se reconocen por el Estado; posteriormente al tema bastante importante como todos los demás, *La oralidad protege y fomenta los Derechos Humanos*, unos de ellos son el derecho a la libertad, principio de inocencia, una persona no puede ser enjaulada sin defenderse; para después seguir con *El Ministerio Público como mediador-conciliador de acuerdos reparatorios entre la víctima e imputado*, el fin de esa facultad otorgada al Ministerio Público o Fiscal es para solucionar los conflictos, indemnizando a la víctima y así reparar los daños y no solamente enjaulando al ser humano, sin pensar en que se pueden estar violentando sus derechos fundamentales, la libertad; inmediatamente seguido del subcapítulo, *La oralidad como transformadora del procedimiento penal hacia un sistema acusatorio*, siendo el sistema que México debe adoptar, por ser un Estado Democrático; finalizando de manera satisfactoria, que así lo creo a lo largo de la presente investigación, *El rol del Ministerio Público y la Policía Ministerial en la transformación integral del sistema de justicia penal*, esta institución tendría autonomía, no dependería de ninguno de los tres Poderes de la Unión, y la policía estará bajo la dirección funcional de la autoridad ministerial o fiscal.*

Los métodos que utilice en la realización de la presente investigación fueron el histórico, analítico y comparativo que los utilice indistintamente en cada uno de los capítulos antes mencionados.

Consideraciones jurídicas en materia penal sobre el Código de Ética Profesional para los Agentes Federales del Ministerio Público y de la Policía Judicial.

CAPÍTULO PRIMERO

ASPECTOS GENERALES DEL MINISTERIO PÚBLICO Y LA ÉTICA.

Previo al análisis de la ética y el Ministerio Público en las que se menciona sus antecedentes y funciones de éste, incide una transición histórica que abordo de forma breve.

1.1- Etimología de la palabra ética.

La etimología nos da los fundamentos lingüísticos para conocer la evolución y transformación de las palabras. Nos permite conocer su raíz u origen de las palabras, en términos compuestos de palabras, en el diccionario de la lengua española encontré qué quiere decir; “la palabra etimología está compuesta de dos palabras griegas, “étyimos”, que significa verdadero, auténtico, y logos, palabra (tratado), y significa, el tratado o ciencia que estudia el significado auténtico de las palabras, su historia y su procedencia”.

Hay que entender a la Ética, como una explicación y fundamentación filosóficas de la moral de la conducta humana, esto puede significar una moralidad vivida, que quiero decir de la experiencia del sujeto y, por otra parte, la teoría de la moral, ésta tiene su fuente en la conciencia, de donde el ser humano, en conformidad con sus propias acciones las valoran como buenas o malas.

La Ética va más allá de una ciencia social descriptiva de lo moral, para mayor entendimiento de este término, debo referirme a su etimología. Sin embargo, no basta, para explicar el sentido o significado de la ÉTICA.

Para algunos autores de libros y diccionarios que tratan de este tema en particular, la Ética deriva: (del griego, *ethika*, de *ethos*, 'comportamiento', 'costumbre'), principios o pautas de la conducta humana, a menudo y de forma impropia llamada moral (del latín, *mores* 'costumbre') y por extensión, el estudio de esos principios a veces llamado filosofía moral.

De la misma manera, el verdadero origen de la palabra Ética, deriva de la voz griega “*ETHOS*”, que significa costumbre, hábito, modo de ser o carácter; y, del

latín la voz “*MOS* o *MORES*”, en el sentido de un conjunto de normas o reglas adquiridas por hábito. Se daba este nombre a los usos y modos de actuar de un grupo étnico. En los pueblos primitivos las costumbres regulaban la actividad humana.

La ética, como una rama de la filosofía, está considerada como una ciencia *normativa*, porque se ocupa de las normas de la conducta humana, determina la relación entre principios éticos particulares y la conducta social, que contribuyen a la formación de esos principios o valores.

Citare de esta manera, al Dr. José Rubén Sanabria para aclarar la idea que se tiene en este trabajo profesional, “Si derivamos la Ética de “ethos” entonces, etimológicamente significa la ciencia de las costumbres. Sin embargo, esta etimología nos lleva a hacer de la Ética una ciencia puramente descriptiva. En este caso la Ética se reduce a describir las costumbres, los sentimientos éticos de alguna sociedad, y a determinar las leyes de su aparición, de su desarrollo y desaparición”.¹

Así no queremos que sea nuestro código de Ética...La Ética, como una disciplina normativa; conviene decir, lo que pretendo dar a entender que se hagan normas Éticas de los ámbitos particulares de la acción humana, siendo reiterativo, tanto del individuo como de las comunidades, o dicho de otra manera, de la sociedad; de lo anteriormente mencionado, puedo decir que, para algunos autores de libros que tratan de ética, ésta es una teoría o ciencia que tratan sobre la conducta o el comportamiento ético o moral del hombre en sociedad.

Así la Ética y el Derecho, éste entendido como un conjunto de normas o reglas jurídicas que regulan la vida del hombre en sociedad; y, para ésta, serían las costumbres, como lo diría el maestro EDUARDO GARCÍA MÁYNEZ, en su libro titulado “Ética”; “*Las costumbres que integran lo que se denomina moralidad positiva de un pueblo o una época no son simple reiteración de determinadas formas de conducta, sino prácticas a las que se halla unida la convicción, en quienes las realizan, de que lo normal, lo acostumbrado, es, al propio tiempo, lo obligatorio o debido*”.²

No sólo se reducían a costumbres como nosotros en nuestra patria así lo entendemos, pues el citado autor, advierte que la palabra costumbres no posee, en nuestro idioma, el mismo significado que corresponde a los vocablos griego y latino, y también a la voz alemana “SITTEN”; pues nosotros a estas palabras, costumbres y hábitos, no le atribuimos la obligatoriedad o normatividad implícita en aquellas expresiones.

Esto no quiere decir, que una costumbre por realizarse repetidas veces se troque en buena, en virtud, en moral, etc.

Las buenas costumbres se denominan virtudes; las malas, vicios.

¹ Sanabria, José Rubén. *Ética*. México. Porrúa. 1986. p.18

² García Máynez, Eduardo, *Ética*. México. Porrúa. 1980, p.11.

La moral interna, - como el uso de la conciencia- en lo que no trasciende como una normatividad; la Ética, que se puede utilizar como un hábito, en el que las personas se obliguen a considerar como responsabilidad, el obrar con rectitud.

Por otra parte, la palabra costumbres se utiliza para describir la conducta de los seres humanos, ya que aludimos en ocasiones a “las costumbres del hombre”. Pues en algunos diccionarios se encuentra la definición de la palabra Costumbres como: “conjunto de aplicaciones y usos que caracterizan a una persona o a un pueblo”. Y aunque las costumbres es el resultado de la repetición de actos connota más bien algo ya hecho.

Entonces, Ética proviene de “Ethos”, que tiene 2 significados fundamentales. Primero significó morada, residencia, lugar donde se vive. Luego, no se trataba del lugar exterior, del país donde vive el hombre, sino del lugar interior, de su actitud, de referirse a sí mismo y a los demás. Es la estancia, la morada, la raíz de donde proceden todos los actos del hombre. La palabra “Ethos” pasó por fin a significar el carácter, el modo de ser de una persona.

El vocablo carácter, posteriormente pasó a usarse para designar los rasgos distintivos de una persona. En este caso se puede deducir que la Ética es la ciencia que nos indica cómo formarnos el carácter, ya que el Carácter no lo podemos confundir con el temperamento, pues en un sentido biológico, diríamos que hemos nacido, - innato- con nuestro propio temperamento, sino se puede hablar en el sentido integral de un modo de ser, forma de vida que se va adquiriendo día con día a lo largo de la nuestra. *La palabra “ETHOS” significa donde habita el carácter.*

Considerando al Carácter como, el conjunto de cualidades que definen a una persona y la distinguen de las demás. Empero, el modo de ser – el carácter – de una persona, creo que depende fundamentalmente de sus hábitos, de las personas que lo rodean, - padres, hermanos, maestros, compañeros, etc.- ya que los hábitos se adquieren por actos repetidos, y el trato con esas personas que influyen en su modo de ser - carácter – tiene que llevarlo a cabo de una forma constante, para que así llegue a formarse un carácter propio.

De lo mencionado anteriormente, cabe citar nuevamente al maestro GARCÍA MÁYNEZ, donde explica la ÉTICA como disciplina normativa, diciendo lo siguiente: “El carácter normativo de la ética no deriva de su método, sino de su objeto. La ética no crea normas, como el legislador, sino que las descubre y explica. Pero no es, como creía Schopenhauer, puramente contemplativa. Al mostrar al hombre los valores y principios que han de guiar su marcha por el mundo, afina y desarrolla su sentido moral e influye, de este modo, en su conducta. (Hartmann.)”.³

En cuanto disciplina normativa, hállese referida a un complejo de normas. Pero éstas, a su vez, encuentran su fundamento en una serie de valores, comúnmente agrupados bajo la denominación genérica de *valores de lo bueno*. “La ética aparece

³ Ibidem. pp.14-15.

así dividida en dos sectores: por una parte, el problema del deber; por la otra, el de lo valioso. Entre ambos media una conexión indisoluble, en cuanto la pregunta: ¿Qué debemos hacer?, depende lógicamente de la respuesta que se dé a este interrogante: ¿Qué es valioso en la vida?

Al referirnos, en la última parte de la obra, a la noción del deber, veremos cómo tal concepto se funda en todo caso en la idea de valor. No tendría ningún sentido declarar que debemos hacer algo, si lo que se postula como debido no fuese valioso. Decimos, por ejemplo, que el hombre debe ser justo, porque la justicia vale. De lo contrario, no se entendería la exigencia concerniente a la realización".⁴

1.2- La ética en la historia.

Ahora daré una reseña de lo que ha sido y por lo que a pasado la Ética en la historia, pues me ubicaré sólo en los hechos históricos, expuestos por mí de toda una lectura basta sobre este tema.

Debo decir y explicar, por qué los seres humanos han de obedecer o someterse a normas que pueden ir en contra de su comportamiento natural, o al extremo de frustrar sus deseos.

Incluso las grandes civilizaciones clásicas egipcia y sumeria desarrollaron éticas no sistematizadas o codificadas, cuyas máximas y preceptos eran impuestos por líderes, y estaban mezclados con una religión estricta que afectaba a la conducta de cada egipcio o cada sumerio. En la China clásica las máximas de *Confucio* fueron aceptadas como *código moral*. Los filósofos griegos, desde el siglo VI a.C. en adelante, teorizaron mucho sobre la conducta moral que llevó al posterior desarrollo de la ética como una filosofía.

En nuestra propia cultura, la explicación que damos a la ética en la historia es que procede principalmente de los griegos y de la religión cristiana, la religión cristiana, explica la moralidad como nuestro intento necesario por relacionar nuestra naturaleza imperfecta con la voluntad de Dios. Su mito de origen es la caída del hombre que ha generado esa imperfección de nuestra naturaleza, del modo descrito en el libro del Génesis.

Desde que la gente vive en comunidad, la regulación moral de la conducta ha sido necesaria para el bienestar colectivo. Aunque los distintos sistemas morales se establecían sobre pautas arbitrarias de conducta, evolucionaron a veces de forma irracional, conductas que primero fueron hábito y luego costumbre, o asimismo de leyes impuestas por líderes para prevenir desequilibrios en el seno de la tribu o pueblo.

⁴ Ibidem. p.15.

En el siglo VI a.C. el filósofo heleno Pitágoras desarrolló una de las primeras reflexiones morales a partir de la misteriosa religión griega del Orfismo. En la creencia de que la naturaleza intelectual es superior a la naturaleza sensual y que la mejor vida es aquella que está dedicada a la disciplina mental, fundó una orden semirreligiosa con leyes que hacían hincapié en la sencillez en el hablar, el vestir y el comer. Sus miembros ejecutaban ritos que estaban destinados a demostrar sus creencias religiosas.

En el siglo V a.C. los filósofos griegos conocidos como sofistas, que enseñaron retórica, lógica y gestión de los asuntos públicos, *se mostraron escépticos en lo relativo a sistemas morales absolutos*. El sofista Protágoras enseñó que el juicio humano es subjetivo y que la percepción de cada uno sólo es válida para uno mismo. Gorgias llegó incluso al extremo de afirmar que nada existe, pues si algo existiera los seres humanos no podrían conocerlo; y que si llegaban a conocerlo no podrían comunicar ese conocimiento. Otros sofistas, como Trasímaco, creían que la fuerza hace el derecho.

“Sócrates vivió aproximadamente entre el siglo V y el siglo IV a. C. en Atenas, en donde fue maestro de Platón; el estudio de la conducta humana y su método de enseñanza se basó en preguntas y respuestas.

Sócrates se opuso a los sofistas. Su posición filosófica, representada en los diálogos de su discípulo Platón, puede resumirse de la siguiente manera: la virtud es conocimiento; la gente será virtuosa si sabe lo que es la virtud, y el vicio, o el mal, es fruto de la ignorancia. Así, según Sócrates, la educación como aquello que constituye la virtud puede conseguir que la gente sea y actúe conforme a la moral.

La mayoría de las escuelas de filosofía moral griegas posteriores surgieron de las enseñanzas de Sócrates. Cuatro de estas escuelas fueron creadas por sus discípulos inmediatos: los cínicos, los cirenaicos, los megáricos (escuela fundada por Euclides de Megara) y los platónicos”.⁵

Los cínicos, en especial el filósofo Antístenes, afirmaban que la esencia de la virtud, el bien único, es el autocontrol, y que esto se puede inculcar. Los cínicos despreciaban el placer, que consideraban el mal si era aceptado como una guía de conducta. Juzgaban todo orgullo como un vicio, incluyendo el orgullo en la apariencia, o limpieza. Se cuenta que Sócrates dijo a Antístenes: "Puedo ver tu orgullo a través de los agujeros de tu capa".

Los cirenaicos, sobre todo Aristipo de Cirene, eran hedonistas y creían que el placer era el bien mayor (en tanto en cuanto no dominara la vida de cada uno), que ningún tipo de placer es superior a otro y, por ello, que sólo es mensurable en grado y duración.

Los megáricos, seguidores de Euclides, propusieron que aunque el bien puede ser llamado sabiduría, Dios o razón, es “uno” y que el bien es el secreto final del universo que sólo puede ser revelado mediante el estudio lógico.

⁵ Singer, Peter. [tr. Vigil Rubio, Jorge-Vigil Margarita]. Compendio de Ética. Madrid. Alianza. 1995. p.31.

Según Platón, el bien es un elemento esencial de la realidad. El mal no existe en sí mismo, sino como reflejo imperfecto de lo real, que es el bien. En sus *Diálogos* (primera mitad del siglo IV a.C.) mantiene que la virtud humana descansa en la aptitud de una persona para llevar a cabo su propia función en el mundo. El alma humana está compuesta por tres elementos —el intelecto, la voluntad y la emoción— cada uno de los cuales poseen una virtud específica en la persona buena y juega un papel específico. La virtud del intelecto es la sabiduría, o el conocimiento de los fines de la vida; la de la voluntad es el valor, la capacidad de actuar, y la de las emociones es la templanza, o el autocontrol.

La virtud última, la justicia, es la relación armoniosa entre todas las demás, cuando cada parte del alma cumple su tarea apropiada y guarda el lugar que le corresponde. Platón mantenía que el intelecto ha de ser el soberano, la voluntad figuraría en segundo lugar y las emociones en el tercer estrato, sujetas al intelecto y a la voluntad. La persona justa, cuya vida está guiada por este orden, es por lo tanto una persona buena. “la Ética como disciplina filosófica se inició con Aristóteles. Sin embargo, algunos filósofos presocráticos ya habían planteado algunos problemas de tipo moral, y Sócrates y Platón incluso llegaron a elaborar un pensamiento ético”⁶

“Aristóteles nació en Estagira, en Tracia, el año 384 a.C., cuando Grecia se encontraba en la cumbre del poder militar, político y cultural. Como muchos otros pensadores, creyó que el fin de toda actividad humana es la felicidad.

Aristóteles, discípulo de Platón, consideraba la felicidad como la meta de la vida. En su principal obra sobre esta materia, *Ética a Nicómaco* (finales del siglo IV a.C.), definió la felicidad como una actividad que concuerda con la naturaleza específica de la humanidad; el placer acompaña a esta actividad pero no es su fin primordial. La felicidad resulta del único atributo humano de la razón, y funciona en armonía con las facultades humanas”.⁷

Aristóteles mantenía que las virtudes son en esencia un conjunto de buenos hábitos y que para alcanzar la felicidad una persona ha de desarrollar dos tipos de hábitos: los de la actividad mental, como el del conocimiento, que conduce a la más alta actividad humana, la contemplación, y aquéllos de la emoción práctica y la emoción, como el valor. Las virtudes morales son hábitos de acción que se ajustan al término medio, el principio de moderación, y han de ser flexibles debido a las diferencias entre la gente y a otros factores condicionantes. Por ejemplo, lo que uno puede comer depende del tamaño, la edad y la ocupación. En general, Aristóteles define el término medio como el estado virtuoso entre los dos extremos de exceso e insuficiencia; así, la generosidad, una virtud, es el punto medio entre el despilfarro y la tacañería. Para Aristóteles, las virtudes intelectuales y morales son sólo medios destinados a la consecución de la felicidad, que es el resultado de la plena realización del potencial humano.

⁶ Baquero, Ofelia (coa). *Enciclopedia Autodidáctica Millennium*. Colombia. Norma. 2001. p.122.

⁷ Idem, p.123.

El Dr. Jesús Aguilar Altamirano en sus apuntes de Derecho y Política Criminal, trata a la filosofía estoica de la siguiente forma:

“El estoicismo presenta tres periodos:

Primer periodo (300-200 a. C.), se creó en Atenas hacia el 300 a.C. por Zenón de Citio, (cuya filosofía vino de Crates de Tebas), quien abrió su escuela en una columnata conocida como la *Stoa Peile* (Pórtico pintado). Entre sus discípulos figuraba Cleantes de Assos de quién se conserva su ‘Himno a Zeus’, en el que expone la unidad, la omnipotencia y el gobierno moral de la suprema deidad. Cleantes fue seguido por Crisipo de Soli en Cilicia.

Segundo periodo (200-50 a.C.), a Crisipo le sucedieron Zenón de Tarso y Diógenes de Babilonia; a ellos les siguió Antípatro de Tarso y a él, Panecio de Rodas, quién introdujo el estoicismo en Roma, entre sus discípulos estaba Posidonio de Apamea, quién a su vez fue maestro del jurista y orador Marco Tulio Cicerón.

Tercer periodo, tuvo su centro en Roma; sobresalen Catón de Útica, Lucio Anneo Séneca, Epicteto y el emperador Marco Aurelio Antonino.

Principios del estoicismo:

El estoicismo fue la filosofía más influyente del Imperio romano durante el periodo anterior al ascenso del cristianismo, se enseñaba en la alta clase romana. Hacían énfasis en la ética considerada como el principal ámbito de conocimiento, desarrollaron teorías de lógica y física para respaldar sus doctrinas éticas (su contribución más importante a la lógica consistió en acuñar el silogismo hipotético como un método de análisis).

La base de la ética estoica es el principio de que el bien no está en los objetos externos, sino en la condición del alma en sí misma, en la sabiduría y dominio mediante los que una persona se libera de las pasiones y deseos que perturban la vida corriente. Las cuatro virtudes cardinales de la filosofía estoica son la sabiduría, el valor, la justicia y la templanza, una clasificación derivada de las enseñanzas de Platón.

El estoicismo es cosmopolita, puesto que menciona que “Todas las personas son manifestaciones de un espíritu universal y deben vivir en amor fraternal y ayudarse de buena gana unos a otros. Manténían que diferencias externas, como la clase y la riqueza, no tienen ninguna importancia en las relaciones sociales”.

Sostenían que toda realidad es material, pero la materia misma, es pasiva, se distingue del principio activo o animado, logos, que concebían tanto como la razón divina y también como un tipo sutil de entidad material, un soplo o fuego que todo lo impregna, tal como el filósofo griego Heráclito había supuesto que sería el principio cósmico.

Para los estoicos el alma humana es una manifestación del ‘logos’. Manténían que vivir de acuerdo con la naturaleza o la razón es vivir conforme al orden divino del universo. La importancia de esta visión se aprecia en la parte en que el estoicismo

desarrollo una teoría de ley natural, que influyó poderosamente en la jurisprudencia romana:

La ley natural estoica ARISTÓTELES distinguía entre dos clases de justicia: “Una norma de justicia es natural cuando tiene la misma validez en todas partes, y no depende de que la aceptemos o no; una norma es legal (convencional) cuando en primera instancia puede ser fijada en un sentido u otro con indiferencia”.

Los filósofos estoicos, sobre todo Crisipo de Soli, elaboraron una teoría sistemática de la ley natural (Este es el antecedente de la ley universal moderna, la ley natural de los derechos humanos), donde el cosmos está ordenado respondiendo a un principio racional por un principio activo, el logos, llamado de diversos modos: Dios, alma o destino. Toda naturaleza individual es parte del cosmos. Vivir conforme al imperativo de la virtud significa vivir en armonía con la propia naturaleza, vivir de acuerdo a la razón. Puesto que la pasión y la emoción se consideran movimientos irracionales del alma; (tal como se considera en la sociología de Emilio Durkheim, Robert King Merton y Talcote Parsons, defensores del modelo económico capitalista y diseñadores de teorías de la conducta irracional como la anomia), el sabio busca erradicar las pasiones y abraza de forma consciente la vida racional. Esta doctrina fue popularizada entre los romanos por el orador del siglo I a.C. Marco Tulio Cicerón, que formuló una famosa definición de ley natural en su ‘De Republica’, donde citó: “La ley verdadera es la razón justa de acuerdo con la naturaleza; es de aplicación universal, invariable y eterna; requiere el cumplimiento de sus mandatos, y aparta del mal por sus prohibiciones. No existirán leyes diferentes en Roma y Atenas, o diferentes leyes ahora y en el futuro, sino que una ley eterna e invariable tendrá validez para todas las naciones y en todas las épocas (aquí la palabra razón se refiere en el sentido de Platón, la razón divina y no la razón en sentido aristotélico, es decir, la silogística que se utiliza en nuestro país).

La única ley que gobernara será la ley natural, de donde se desprenderá más adelante la concepción de “Derecho natural” para dar paso al pensamiento del contrato social que propone a los “Derechos Naturales del Hombre”.⁸

“En los siglos IV y III a.C., el filósofo griego Epicuro desarrolló un sistema de pensamiento, más tarde llamado epicureísmo, que identificaba la bondad más elevada con el placer, sobre todo el placer intelectual y, al igual que el estoicismo, abogó por una vida moderada, incluso ascética, dedicada a la contemplación. El principal exponente romano del epicureísmo fue el poeta y filósofo Lucrecio, cuyo poema *De rerum natura* (*De la naturaleza de las cosas*), escrito hacia la mitad del siglo I a.C., combinaba algunas ideas derivadas de las doctrinas cosmológicas del filósofo griego Demócrito con otras derivadas de la ética de Epicuro”.⁹

Los epicúreos buscaban alcanzar el placer manteniendo un estado de serenidad, es decir, eliminando todas las preocupaciones de carácter emocional. Consideraban

⁸ Apuntes del Dr. Aguilar Altamirano, Jesús. Derecho y Política Criminal.

⁹ Raluy Ballus, Antonio, Ética, México, Publicaciones Cultural, 1986, pp.168-169.

las creencias y prácticas religiosas perniciosas porque preocupaban al individuo con pensamientos perturbadores sobre la muerte y la incertidumbre de la vida después de ese tránsito. Los epicúreos mantenían también que es mejor posponer el placer inmediato con el objeto de alcanzar una satisfacción más segura y duradera en el futuro; por lo tanto, insistieron en que la vida buena lo es en cuanto se halla regulada por la autodisciplina.

Los modelos éticos de la edad clásica fueron aplicados a las clases dominantes, en especial en Grecia. Las mismas normas no se extendieron a los no griegos, que eran llamados *barbaroi* (bárbaros), un término que adquirió connotaciones peyorativas. En cuanto a los esclavos, la actitud hacia los mismos puede resumirse en la calificación de 'herramientas vivas' que le aplicó Aristóteles. En parte debido a estas razones, y una vez que decayeron las religiones paganas, las filosofías contemporáneas no consiguieron ningún refrendo popular y gran parte del atractivo del cristianismo se explica por la extensión de la ciudadanía moral a todos, incluso a los esclavos.

El advenimiento del cristianismo marcó una revolución en la ética, al introducir una concepción religiosa de lo bueno en el pensamiento occidental. Según la idea cristiana una persona es dependiente por entero de Dios y no puede alcanzar la bondad por medio de la voluntad o de la inteligencia, sino tan sólo con la ayuda de la gracia de Dios. La primera idea ética cristiana descansa en la regla de oro: "Lo que quieras que los hombres te hagan a ti, házselo a ellos"; en el mandato de amar al prójimo como a uno mismo e incluso a los enemigos y en las palabras de Jesús: "Dad al César lo que es del César y a Dios lo que es de Dios" Jesús creía que el principal significado de la ley judía descansa en el mandamiento "amarás al Señor tu Dios con todo tu corazón y con toda tu alma y con toda tu fuerza y con toda tu mente, y a tu prójimo como a ti mismo".

El cristianismo primigenio realzó como virtudes el ascetismo, el martirio, la fe, la misericordia, el perdón, el amor no erótico, que los filósofos clásicos de Grecia y Roma apenas habían considerado importantes.

"El mensaje moral de Jesús de Nazaret modificó las estructuras de la antigüedad, y su influencia ha ido extendiéndose a todas las culturas.

Moral basada en la fe en Dios, encarnado en la persona de Cristo, venido al mundo para la redención de nuestros pecados y alcanzar la vida eterna, ha renovado como ninguna la esperanza de los hombres en la trascendencia y perfección de nuestras virtudes.

La gracia, el don de Dios con el que participamos de su esencia, es la que nos mueve a actuar virtuosamente; esta manera de actuar es la santidad, a la cual todos los hombres, en principio, somos llamados".¹⁰

"Uno de los puntos fuertes de la ética cristiana fue la oposición al maniqueísmo, una religión rival de origen persa que mantenía que el bien y el mal (la luz y la sombra)

¹⁰ Ibidem, p.171.

eran fuerzas opuestas que luchaban por el dominio absoluto. El maniqueísmo tuvo mucha aceptación en los siglos III y IV d.C. San Agustín, considerado como el fundador de la teología cristiana, fue maniqueo en su juventud pero abandonó este credo después de recibir la influencia del pensamiento de Platón. Tras su conversión al cristianismo en el 387, intentó integrar la noción platónica con el concepto cristiano de la bondad como un atributo de Dios, y el pecado como la caída de Adán, de cuya culpa una persona está redimida por la gracia de Dios. La creencia maniqueísta en el diablo persistió, sin embargo, como se puede ver en la convicción de san Agustín en la maldad intrínseca de la naturaleza humana. Esta actitud pudo reflejar su propio sentido de culpabilidad, por los excesos que había cometido en la adolescencia y puede justificar el énfasis que puso la primera doctrina moral cristiana sobre la castidad y el celibato.

Durante la edad media tardía, los trabajos de Aristóteles, a los que se pudo acceder a través de los textos y comentarios preparados por estudiosos árabes, tuvieron una fuerte influencia en el pensamiento europeo. Al resaltar el conocimiento empírico en comparación con la revelación, el aristotelismo amenazaba la autoridad intelectual de la Iglesia. “El teólogo cristiano santo Tomás de Aquino consiguió, sin embargo, armonizar el aristotelismo con la autoridad católica al admitir la verdad del sentido de la experiencia pero manteniendo que ésta completa la verdad de la fe. La gran autoridad intelectual de Aristóteles se puso así al servicio de la autoridad de la Iglesia, y la lógica aristotélica acabó por apoyar los conceptos agustinos del pecado original y de la redención por medio de la gracia divina. Esta síntesis representa la esencia de la mayor obra de Tomás de Aquino, *Summa theologiae* (1265-1273)”¹¹.

Conforme la Iglesia medieval se hizo más poderosa, se desarrolló un modelo de ética que aportaba el castigo para el pecado y la recompensa de la inmortalidad para premiar la virtud. Las virtudes más importantes eran la humildad, la continencia, la benevolencia y la obediencia; la *espiritualidad*, o la bondad de espíritu, era indispensable para la moral. Todas las acciones, tanto las buenas como las malas, fueron clasificadas por la Iglesia y se instauró un sistema de penitencia temporal como expiación de los pecados.

Las creencias éticas de la Iglesia medieval fueron recogidas en literatura en la *Divina comedia* de Dante, que estaba influenciada por las filosofías de Platón, Aristóteles y Tomás de Aquino. En la sección de la *Divina comedia* titulada 'Infierno', Dante clasifica el pecado bajo tres grandes epígrafes, cada uno de los cuales tenía más subdivisiones. En un orden creciente de pecado colocó los pecados de incontinencia (sensuales o emocionales), de violencia o brutalidad (de la voluntad), y de fraude o malicia (del intelecto). Las tres facultades del alma de Platón son repetidas así en su orden jerárquico original, y los pecados son considerados como perversiones de una u otra de las tres facultades.

¹¹ Baquero, Ofelia, op. cit. p.124.

La influencia de las creencias y prácticas éticas cristianas disminuyó durante el renacimiento. La reforma protestante provocó un retorno general a los principios básicos dentro de la tradición cristiana, cambiando el énfasis puesto en algunas ideas e introduciendo otras nuevas. Según Martín Lutero, la bondad de espíritu es la esencia de la piedad cristiana. Al cristiano se le exige una conducta moral o la realización de actos buenos, pero la justificación, o la salvación, viene sólo por la fe. El propio Lutero había contraído matrimonio y el celibato dejó de ser obligatorio para el clero protestante.

El teólogo protestante francés y reformista religioso Juan Calvino aceptó la doctrina teológica de que la salvación se obtiene sólo por la fe y mantuvo también la doctrina agustina del pecado original. Los puritanos eran calvinistas y se adhirieron a la defensa que hizo Calvino de la sobriedad, la diligencia, el ahorro y la ausencia de ostentación; para ellos la contemplación era holgazanería y la pobreza era o bien castigo por el pecado o bien la evidencia de que no se estaba en gracia de Dios. Los puritanos creían que sólo los elegidos podrían alcanzar la salvación. Se consideraban a sí mismos elegidos, pero no podían estar seguros de ello hasta que no hubieran recibido una señal. Creían que su modo de vida era correcto en un plano ético y que ello comportaba la prosperidad mundana. La prosperidad fue aceptada pues como la señal que esperaban. La bondad se asoció a la riqueza y la pobreza al mal. No lograr el éxito en la profesión de cada uno pareció ser un signo claro de que la aprobación de Dios había sido negada. La conducta que una vez se pensó llevaría a la santidad, llevó a los descendientes de los puritanos a la riqueza material.

En general, durante la reforma la responsabilidad individual se consideró más importante que la obediencia a la autoridad o a la tradición. Este cambio, que de una forma indirecta provocó el desarrollo de la ética secular moderna, se puede apreciar en *De iure belli et pacis* (*La ley de la guerra y la paz*, 1625) realizado por el jurista, teólogo y estadista holandés Hugo Grocio. Aunque esta obra apoya algunas de las doctrinas de Tomás de Aquino, se centra más en las obligaciones políticas y civiles de la gente dentro del espíritu de la ley romana clásica. Grocio afirmaba que la ley natural es parte de la ley divina y se funda en la naturaleza humana, que muestra un deseo por lograr la asociación pacífica con los demás y una tendencia a seguir los principios generales en la conducta. Por ello, la sociedad está basada de un modo armónico en la ley natural.

“En el *Leviatán* (1651), el filósofo inglés Thomas Hobbes (1588-1679), atribuye la mayor importancia a la sociedad organizada y al poder político. Afirmaba que la vida humana en el "estado de naturaleza" (independiente de o anterior a, la institución del estado civil) es "solitaria, pobre, sucia, violenta y corta" y que es "una guerra de todos contra todos". En consecuencia, la gente busca seguridad participando en un contrato social en el que el poder original de cada persona se cede a un soberano que, a su vez, regula la conducta.

Esta postura conservadora en política asume que los seres humanos son malos y precisan un Estado fuerte para reprimirlos. No obstante, Hobbes afirmaba que si un soberano no da seguridad y orden y es derrocado por sus súbditos, la sociedad

vuelve al estado de naturaleza y puede comprometerse en un nuevo contrato. La doctrina de Hobbes relativa al estado y al contrato social marcó el pensamiento del filósofo inglés John Locke (1632-1704). En sus dos *Tratados sobre el Gobierno Civil* (1690) Locke mantenía, sin embargo, que el fin del contrato social es limitar el poder absoluto de la autoridad y, como contrapeso, promover la libertad individual”.¹²

1.3- Antecedentes del Ministerio Público.

Para dar a conocer los antecedentes históricos de dicha institución, es difícil hacerla, porque se tendría que hacer mención de muchos países que han adoptado al Ministerio Público como la institución encargada de la investigación y persecución de los delitos, (art. 21 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos); también resuelve si ejerce o no la acción penal, (art. 1º. Código Federal de Procedimientos Penales), etc.

Sus orígenes siguen siendo objeto de cuestionamientos por parte de juristas que se dedican a la investigación, pues su naturaleza y funciones provocan constantes discusiones. Otros le otorgan la paternidad, invención de esta Institución (Ministerio Público) al derecho francés.

Tendré que hacer mención del derecho francés de una manera resumida, ya que se cree que es ahí el origen de su invención. Para quienes consideran al Ministerio Público como una institución de origen francés; el maestro Colín Sánchez dice lo siguiente “ ... fundamentan su afirmación en la Ordenanza de 23 de marzo de 1302, en la que se instituyeron las atribuciones del antiguo Procurador y abogado del Rey como una Magistratura encargada de los negocios judiciales de la Corona, ya que con anterioridad únicamente actuaban en forma particular en lo concerniente a los negocios del Monarca.

Debido a que en esa época la acusación por parte del ofendido o de sus familiares decayó en forma notable, surgió un procedimiento de oficio o por pesquisa que dio margen al establecimiento del Ministerio Público, aunque con funciones limitadas, siendo la principal, perseguir los delitos, hacer efectivas las multas y las confiscaciones decretadas como consecuencia de una pena”.¹³

Dentro de la misma cita, el maestro Colín sigue diciendo, “ Cuando el procedimiento de oficio estaba a punto de alcanzar institucionalidad, surgió una reacción en su contra, aunque con resultados poco favorables.

Más tarde, a mediados del siglo XIV, El Ministerio Público interviene en forma abierta en los juicios del orden penal; sus funciones se precisan en forma más clara

¹² Raluy Ballus, Antonio. op. cit. p.114.

¹³ Colín Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. México. Porrúa, 1989. pp.87-88.

durante la época napoleónica, llegándose, inclusive, a la conclusión de que dependiera del Poder Ejecutivo por considerársele representante directo de interés social en la persecución de los delitos.

A partir de ese momento, principió a funcionar dentro de la Magistratura, dividiéndose, para el ejercicio de sus funciones en secciones llamadas “parquets”, cada una formando parte de un Tribunal francés.

Los “parquets” tenían un Procurador y varios auxiliares sustitutos en los Tribunales de Justicia o sustitutos generales o abogados generales en los Tribunales de Apelación”.¹⁴

Podría mencionar algunos países como España, Bélgica, Suiza, Hungría, etc., para contar la historia del Ministerio Público y así saber los antecedentes de éste, sin embargo, quiero hacer a un lado la mención de los antecedentes de cada país que lo ha adoptado y sólo centrarme en dos países: Alemania e Inglaterra, ya que nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos está conformada con una estructura Alemana y con un contenido anglosajón (Inglaterra) basado en los Derechos Humanos.

Empezaré con el país de Alemania y así citaré al jurista José Franco Villa el cual menciona en su libro lo siguiente: “ El Código de Procedimientos Penales Alemán de 27 de enero de 1877, fue modificado después de la guerra de 1914, al convertirse Alemania de Imperio a República Unitaria y Democrática. Indudablemente que sí ha habido una transformación radical en el Tercer Reich al entronizamiento del Partido Nacional Socialista. El Ministerio Público se organiza de acuerdo con el sistema francés. Los funcionarios de la institución están repartidos en 18 cantones (Lauder), reconociendo como su superior jerárquico al Ministro de Justicia. Existe una representación del Ministerio Público adscrito al Tribunal del Imperio compuesta de Procurador Superior y de tres procuradores designados por el Presidente del Reich a propuesta del Consejo del Imperio (Reichsrat) y dependientes del Canciller. El Procurador Superior tiene jerarquía sobre todos los funcionarios del Ministerio Público de su jurisdicción, y a la vez, la tienen los procuradores de los Lauders a quienes incumbe el ejercicio de la acción penal por los delitos cometidos en sus respectivos territorios. La Procuraduría del Estado constituye un cuerpo único e indivisible, y sus integrantes son agentes del Poder Ejecutivo y representante del Estado”.¹⁵

Ahora bien, nuevamente cito al jurista Franco Villa, para hablar del país de Inglaterra, que influye en nuestra Carta Magna en su contenido basado en los Derechos Humanos y dice: “ Tradicionalmente ha regido el principio de acusación popular y todo ciudadano está facultado para ejercitar la acción penal porque tiene el deber de cuidar que no se altere la tranquilidad y la paz del Reino. Se admite la acusación privada para los delitos de querrela. (aclaro, no es delito de querrela sino el requisito de procedibilidad es la querrela, para así pueda el Ministerio Público

¹⁴ Ibidem. p. 88.

¹⁵ Franco Villa, José. El Ministerio Público Federal. México. Porrúa. 1985. p. 26.

realizar la investigación y persecución de los delincuentes que hayan cometido un delito)

Existe el Attorney General (Procurador General), el Solicitor General, que sufre al Procurador General y el Director of Public Prosecutions. El Procurador General es designado directamente por el Rey entre los más distinguidos juristas ingleses y tiene el carácter de Gran Oficial del Estado; es el Consejero Jurídico del Gobierno, y la cabeza del Foro. Interviene en el ejercicio de la acción penal cuando se afecta un interés público en delitos contra la seguridad interior o exterior del Estado, sedición o rebelión, coalición de funcionarios, etc., y como órgano de control en la prosecución de la acción penal ejercitada por el Director of Public Prosecutions. El cargo de Solicitor General tiene un carácter semipolítico. Es consultor legal del Parlamento y termina sus funciones a la caída del Gabinete de donde depende su nombramiento.

En los casos en los que no interviene el Ministerio Público, son los particulares los encargados de promover la acción penal por medio de juicios sumarios que consisten en la celebración de una audiencia en que el acusador presenta los testigos de cargo; el acusado los de descargo y el Juez pronuncia el fallo, sin que intervenga el Ministerio Público ni la defensa y sin recurso de apelar. (Police-Courts. Petty Secional Courts, Metropolitan Police Courts o Justice the peace), con excepción de la Ciudad de Londres en que los procesos se ventilan por medio de los Stipendiary Magistrates. En delitos graves (Indictable), la acusación se lleva por el Coroner (Oficial de la Corona), por medio de 2 procedimientos: el indictment, que instruye el Juez de Paz, y el Coroner's inquisition, que instruye el Coroner's. Las necesidades de la vida práctica, han motivado en Inglaterra que se faculte al Agente de la Policía (Policeman) para desempeñar el cargo de Prosecutor, sustituyendo al particular. Cuando el Director de la Acusación Pública (Director of Public prosecutions) abandona la acción ejercitada, puede continuarla cualquier persona autorizada por la High- Court. No se concede al Ministerio Público en Inglaterra el derecho de apelar en materia penal, salvo casos excepcionales, en tanto que existe una amplia libertad por lo que se refiere al acusado. Se advierte la tendencia de reconocer el principio de la acusación Estatal, despojando al ciudadano y al particular del ejercicio de la acción pública para encomendarla a un órgano del Estado (Ministerio Público)".¹⁶

1.4- Antecedentes del Ministerio Público en México.

El Ministerio Público es una de las instituciones más discutidas desde su nacimiento e instalación en el campo del Derecho Penal y, por otra parte, por la sociedad, pues su naturaleza singular y su multiplicidad de facetas en su funcionamiento; hacen a los funcionarios de esta institución tan importante que tengan una gran

¹⁶ Ibidem. pp. 32-33.

responsabilidad profesional. Pues una de sus discusiones de las que hablo es, sus antecedentes en México, como fue *inventada* en la historia esta compleja institución; qué necesidades tenía un pueblo para formar con el paso del tiempo a un órgano investigador indispensable que, pudiera perseguir a los responsables de los delitos, por medio de sus órganos auxiliares (Policía Ministerial).

“Las prácticas judiciales- la manera en que, entre los hombres, se arbitran los daños y las responsabilidades, el modo en que, en la historia de Occidente, se concibió y definió la manera en que podían ser juzgados los hombres en función de los errores que habían cometido, la manera en que se impone a determinados individuos la reparación de alguna de sus acciones y el castigo de otras, todas esas reglas o, si se quiere, todas esas prácticas regulares modificadas sin cesar a lo largo de la historia – creo que son algunas de las formas empleadas por nuestra sociedad para definir tipos de subjetividad, formas de saber y, en consecuencia, relaciones entre el hombre y la verdad que merecen ser estudiadas.

Esta es pues la visión general del tema que me propongo desarrollar: Las formas jurídicas y, por consiguiente, su evolución en el campo de derecho penal como lugar de origen de un determinado número de formas de verdad. Trataré de demostrar a ustedes cómo ciertas formas de verdad pueden ser definidas a partir de la práctica penal. Porque lo que llamamos *indagación* (enquête)- indagación tal como es y la practicaban los filósofos del siglo XV al XVIII, y los científicos, fuesen geógrafos, botánicos, zoólogos, economistas- es una forma muy característica de la verdad de nuestras sociedades”¹⁷

“La indagación apareció en la Edad Media como forma de investigación de la verdad en el seno del orden jurídico. Fue para saber quién hizo qué cosa, en qué condiciones y en qué momento, que Occidente elaboró las complejas técnicas de indagación que casi en seguida pudieron ser empleadas en el orden científico y en la reflexión filosófica.

En el siglo XIX se inventaron también a partir de problemas jurídicos, judiciales y penales, formas de análisis muy curiosas que yo llamaría examen (examen) y ya no indagación. Estas formas de examen dieron origen a la Sociología, a la Psicología, la Psicopatología, la Criminología, el Psicoanálisis. Intentaré explicar cómo, al investigar el origen de estas formas, se ve que nacieron en conexión directa con la formación de un cierto número de controles políticos y sociales, en los inicios de la sociedad capitalista, al final del siglo XIX”.¹⁸

Los antecedentes históricos del Ministerio Público en México, con referencia a la evolución histórica del Ministerio Público en México, es conveniente atender al desarrollo político y social de la cultura prehispánica residente en el territorio nacional, destacando en forma principal la organización de los aztecas, puesto que la fuente de nuestras instituciones jurídicas no debe buscarse únicamente en el antiguo Derecho Romano y en el Derecho Español o Francés, sino también en la organización jurídica de los Aztecas.

¹⁷ Foucault, Michel. [tr. Lynch, Enrique]. La verdad y las formas jurídicas. España. Gedisa. 1995. pp.17-18.

¹⁸ *Ibidem*. p.18.

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

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

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

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

Don Alfonso de Zurita, oidor de la Real Audiencia de México, en relación con las facultades del Tlatoani señala, que éste, en su carácter de suprema autoridad en materia de justicia, en una especie de interpelación al monarca cuando terminaba la ceremonia de la coronación, decía: “ ... habéis de tener gran cuidado de las cosas de la guerra, y habéis de velar y procurar de castigar a los delincuentes, así señores como los demás, y corregir y enmendar los inobedientes...”¹⁹

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

En la época colonial, las instituciones del derecho azteca sufrieron una honda transformación al realizarse la conquista y poco a poco fueron desplazadas por los nuevos ordenamientos jurídicos traídos de España.

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

“En la persecución de los delitos 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.

¹⁹ Colín Sánchez, Guillermo. op. cit. p.95.

El estado de las cosas se pretendió remediar a través de las leyes de indias y de otros ordenamientos jurídicos, estableciéndose la obligación de respetar las normas jurídicas de los indios, su gobierno, policía, usos y costumbres, siempre y cuando no contravinieran el derecho hispano.

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

La vida jurídica se desenvolvía teniendo como jefes en todas las esferas de la administración pública a personas designadas por los Reyes de España o por los Virreyes, Corregidores, etc., 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 administrara de acuerdo con los usos y costumbres que habían regido²⁰.

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

Diversos tribunales apoyados en factores religiosos, económicos, sociales y políticos, trataron de encausar la conducta de los “indios” y españoles; y la Audiencia, como el Tribunal de la Acordada y otros tribunales especiales, se encargaron de perseguir el delito”.²¹

“Los fiscales antes de proclamarse la Independencia; dentro de las funciones de justicia, destaca la figura del fiscal, funcionario importado también del Derecho español, quien se encargaba de promover la justicia y perseguir a los delincuentes; aunque en tales funciones representaba a la sociedad ofendida por los delitos, sin embargo, el Ministerio Público no existía como una institución con los fines y caracteres conocidos en la actualidad.

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

En lo concerniente al promotor fiscal, éste llevaba la voz acusatoria en los juicios que realizaba la Inquisición, siendo el conducto entre ese tribunal y el Virrey, a quien entrevistaba comunicándole las resoluciones del tribunal y la fecha de la

²⁰ Ibidem. p.96.

²¹ Ibidem. pp.96-97.

celebración del auto de fe; también denunciaba y perseguía a los herejes y enemigos de la Iglesia”.²²

En las diversas constituciones y leyes dictadas a partir del momento en que se proclamó la independencia nacional; al surgir el movimiento de Independencia y una vez que ésta fue proclamada, la Constitución de Apatzingán (1814) reconoció la existencia de los fiscales auxiliares de la administración de justicia: uno para el ramo civil y otro para lo criminal; su designación estaría a cargo del Poder Legislativo, a propuesta del Ejecutivo, durando en su cargo cuatro años.

En la Constitución de 1824, el fiscal era un funcionario integrante de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Las Leyes Constitucionales de 1836, además de considerarlo como en la Constitución anterior, establecieron su inamovilidad. Las Bases Orgánicas del 12 de junio de 1843, a su vez, reprodujeron el contenido de las anteriores.

En las “Bases para la Administración de la República hasta la promulgación de la Constitución”, elaboradas por don Lucas Alemán y publicadas el 22 de abril de 1853 durante la dictadura de Santa Anna, se estableció:

“Para que los intereses nacionales sean convenientemente atendidos en los negocios contenciosos que se versen sobre ellos, ya estén pendientes o se susciten en adelante, promover cuanto convenga a la Hacienda Pública y se proceda en todos los ramos con los conocimientos necesarios en puntos de Derecho, se nombrará un Procurador General de la Nación, con sueldo de cuatro mil pesos, honores y condecoración de Ministro de la Corte Suprema de Justicia, en la cual y en todos los tribunales superiores, será recibido como parte por la Nación, y en los inferiores cuando lo disponga así el respectivo Ministerio, y además despachará todos los informes en Derecho que se le pidan, por el gobierno. Será movable a voluntad de éste y recibirá instrucciones para sus procedimientos, de los respectivos Ministerios” (art. 9)²³.

Durante el gobierno del Presidente Comonfort se dictó la ley del 23 de noviembre de 1855, en la cual se dio injerencia a los fiscales para que intervengan en los asuntos federales.

En la Constitución de 1857 continuaron los fiscales con igual categoría que los Ministros de la Corte, pese a que en el proyecto de la Constitución se mencionaba al Ministerio Público, para que en representación de la sociedad promoviera la instancia, esto no llegó a prosperar, porque se consideró que el particular ofendido por el delito no debía ser substituido por ninguna institución, ya que este derecho correspondía a los ciudadanos, además, independizar al Ministerio Público de los órganos jurisdiccionales retardaría la acción de la justicia, pues se verían obligados a esperar que el Ministerio Público ejercitara la acción penal.

²² Ibidem, p.97

²³ Ibidem. pp. 97-98.

Como de la discusión entablada en el Constituyente no se llegara a un acuerdo favorable, se rechazó la idea y en cambio, fueron instituidos los fiscales en el orden federal.

“El Reglamento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, expedido el 29 de julio de 1862 por el Presidente de la República, don Benito Juárez García, estableció que el fiscal adscrito a la Suprema Corte fuera oído en todas las causas criminales o de responsabilidad, en los negocios relativos a la jurisdicción y competencia de los tribunales y en las consultas sobre dudas de ley, siempre que él lo pidiera o la Corte lo estimara oportuno.

Se habla de un Procurador General, el cual sería oído por la Corte para aquellos problemas en los resultara afectada la Hacienda Pública, ya sea porque se cometiera un delito en contra de los intereses de ésta o porque resultaran afectados por algún otro concepto los fondos de los establecimientos públicos.

La Ley de Jurados Criminales para el Distrito Federal, expedida en 1869, previno se establecieran tres promotores o procuradores fiscales, representantes del Ministerio Público, los cuales eran independientes entre sí y no constituían una organización. Sus funciones eran acusatorias ante el Jurado, aunque desvinculadas del agravio de la parte civil; acusaban en nombre de la sociedad por el daño que el delincuente causaba.

En los Códigos de Procedimientos Penales para el Distrito Federal de 1880 y 1894, se concibe al Ministerio Público como: “una magistratura instituida para pedir y auxiliar la pronta administración de Justicia, en nombre de la sociedad y para defender ante los tribunales los intereses de ésta”. También se menciona a la Policía Judicial para la investigación del delito y la reunión de las pruebas.

En la reforma constitucional llevada a cabo el 22 de mayo de 1900, quedó establecido: “La Suprema Corte de Justicia se compondrá de quince Ministros y funcionará en Tribunal Pleno o en Salas, de la manera que establezca la ley” (art. 91). “La ley establecerá y organizará los Tribunales de Circuito, los Juzgados de Distrito y el Ministerio Público de la Federación. Los funcionarios del Ministerio Público y el Procurador General de la República que ha de presidirlo, serán nombrados por el Ejecutivo” (art.96).

En la ley Orgánica del Ministerio Público expedida el año de 1903, se pretende dar una relevancia fundamental al Ministerio Público e inspirándose para ello en la organización de la institución francesa, se le otorga la personalidad de parte en el juicio. De los preceptos de esta ley se desprende el intento de imprimirle un carácter institucional y unitario, en tal forma que el Procurador de Justicia, representa a la institución”²⁴.

“En la Constitución de 1917; el cambio tan brusco que provocó esta Ley y lo novedoso del sistema, rompieron con la realidad social. Como consecuencia, el sistema inquisitivo siguió observándose y el Ministerio Público continuó en su mejor

²⁴ Ibidem. pp. 98-103.

rutina como organismo auxiliar de los órganos jurisdiccionales. Al sucederse el movimiento revolucionario que puso fin a la dictadura del General Díaz y promulgarse la Constitución Política Federal de 1917, se unificaron las facultades del Ministerio Público, haciendo de éste una institución, un organismo integral para perseguir el delito, con independencia absoluta del Poder Judicial.

Don Venustiano Carranza en la exposición de motivos presentada en la apertura del Congreso Constituyente, el 1º de diciembre de 1916 y con relación al artículo 21, describe las causas en que se fundó el Constituyente de Querétaro para adoptar y reglamentar la institución del Ministerio Público.

La propia Constitución de 1917 también señaló: “estará a cargo del Ministerio Público de la Federación la persecución ante los Tribunales, de todos los delitos del orden federal; y, por lo mismo, a él le corresponderá solicitar las órdenes de aprehensión contra los reos; buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de éstos; hacer que los juicios se sigan con toda regularidad para que la administración de justicia sea pronta y expedita; pedir la aplicación de las penas e intervenir en todos los negocios que la misma ley determinare...”(art. 102).

El Ministerio Público, cuya actuación había sido indefinida y débil, sobre todo en el ambiente rural en el que no había pasado de ser “una simple figura decorativa”, adquiere una fisonomía distinta en los postulados esenciales de la Revolución Mexicana, quien lo estructura y le imprime la dinámica necesaria para institucionalizarlo para que sus funciones en las múltiples y variadas intervenciones legales, constituyan una auténtica función social”²⁵.

Puesto que el Ministerio Público se ha creado una idea de ser, la figura de acusador público y la de persecutor de los delitos en protección de la sociedad, siempre con una mínima procuración de justicia, a lo largo de su historia.

“Y así habría que recordar que el establecimiento de la Procuraduría General se llevó a cabo en el año de 1900, mediante reforma constitucional de 22 de mayo de ese año, modificación publicada en el Diario Oficial de la Federación de 25 del propio mes de mayo, y que en su artículo 96 dispuso:

“La Ley establecerá y organizará los Tribunales de Circuito, los Juzgados de Distrito y el Ministerio Público de la Federación”.

Y en el último párrafo se dice: “ los funcionarios del Ministerio Público y el Procurador General de la República que ha de presidirla, serán nombrados por el Ejecutivo”.

La Ley de Organización del Ministerio Público Federal y Reglamentación de sus funciones, publicada en el Diario Oficial de 23 de diciembre de 1908, instrumenta la reforma, en su artículo 5º dispuso en su tiempo:

²⁵ Ibidem. pp. 103-105.

El Procurador General de la República, así como los funcionarios del Ministerio Público, dependen inmediata y directamente del Ejecutivo, por conducto de la Secretaría de Justicia.

Antes de analizar a fondo las funciones de la Procuraduría General de la República, habrá que tener en cuenta que la Procuraduría es de hecho la sucesora de la antigua Secretaría de Justicia, que prevaleció por muchos años en nuestro país, y que por razones históricas que no es del caso reproducir aquí, pero que son de gran hondura, se suprimió en los transitorios de la Constitución de 1917, en cuyo artículo 14 secamente se dispuso: "Queda suprimida la Secretaría de Justicia".²⁶

Sin embargo, el autor de la citada obra, hace lo mismo con el maestro Sergio García Ramírez argumentando que resultaría interesante el transcribir los conceptos de éste, donde expresó en una obra colectiva denominada La Reforma Jurídica de 1983 en la Administración de Justicia, y que son del siguiente tenor:

"Ante todo, es debido recordar que el artículo 14 transitorio de la Constitución de 1917 suprimió, enfáticamente, la Secretaría de Justicia. No es este el lugar para discutir acerca de la conveniencia o inconveniencia de tal supresión; baste con referir el hecho, cuyos motivos son de sobra conocidos. Consecuentemente, las tareas que corresponden a una Secretaría de Justicia, según los antecedentes nacionales o conforme a referencias institucionales extranjeras, se han distribuido entre distintos órganos del Poder Ejecutivo: La propia Procuraduría de la República, desde luego; además, la Secretaría de Gobernación, el Departamento del Distrito Federal y la Procuraduría General de Justicia de esta circunscripción político-territorial".

Después de esta referencia histórica, habrá que recordar que actualmente el artículo 91 es el que se aparta para mencionar a la Suprema Corte de Justicia y de sus Ministros, y que por lo tanto el artículo 96 posterior prácticamente entiende que el nivel del Ministerio Público de la Federación es el mismo de los Tribunales de Circuito y de los Juzgados de Distrito. O sea, que de hecho en su nacimiento está ubicado - en mi concepto muy incorrectamente -, dentro del sistema y la organización del Poder Judicial Federal, y no del Poder Ejecutivo, a pesar de que el nombramiento de los funcionarios del Ministerio Público y del propio Procurador General de la República se le atribuya al Ejecutivo Federal desde los inicios de la institución".²⁷

1.5- Principios que atañen al Ministerio Público.

Los Principios que conciernen al ministerio Público, sólo me referiré a un jurista muy reconocido por su buen entendimiento de ésta institución, como es, el maestro

²⁶ V. Castro, Juventino. La Procuración de la Justicia Federal. México. Porrúa.1993. pp. 1-3.

²⁷ Ibidem. pp. 3-4.

Colín Sánchez. Pues dentro del derecho escrito es uno de los autores que entiende de esta institución de buena fe, aunque sería cuestionable el principio de independencia; no así, es mi intención a lo largo de esta investigación mencionar con explicación de más principios que deben observarse por dicha institución. La legalidad, oficiosidad, etc., sólo por mencionar algunos.

“Principios esenciales que lo caracterizan al Ministerio Público.

En relación con el funcionamiento del Ministerio Público en México, de la doctrina y de la ley se desprenden los siguientes principios esenciales que lo caracterizan: es: 1) JERÁRQUICO; 2) INDIVISIBLE; 3) INDEPENDIENTE; 4) E IRRECUSABLE.

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

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

2) INDIVISIBILIDAD. Esto es nota saliente en las funciones del Ministerio Público, porque quienes actúan no lo hacen a nombre propio, sino representándolo; de tal manera que, aun cuando varios de sus agentes intervengan en un asunto determinado, éstos representan en sus diversos actos a una sola institución y el hecho de separar a la persona física de la función específica que le está encomendada, no afecta ni menoscaba lo actuado.

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

4) IRRECUSABILIDAD. El fundamento jurídico sobre la irrecusabilidad del Ministerio Público, radica en los artículos 12 y 14 de las Leyes de la Procuraduría General de La República y Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del distrito Federal.

Ambos ordenamientos señalan que el Ministerio Público, “ cuando exista alguna de las causas de impedimentos que la ley señala para las excusas de los Magistrados y Jueces Federales, deberán excusarse del conocimiento de los negocios en que intervengan”, situación en la que se confiere al Presidente de la República la facultad de calificar la excusa del Procurador General y éste la de los funcionarios del Ministerio Público Federal”²⁸.

²⁸ COLÍN Sánchez, Guillermo. op. cit., p. 109-111.

1.6- Poder del Ministerio Público.

En cuanto al Poder que tiene el Ministerio Público Federal, debemos entender por Poder, como la autoridad, dominio, facultad, capacidad, posesión; autorización para actuar en nombre de otra persona; tener la facultad o el medio de hacer una cosa.

En efecto, tanto el Ministerio Público del orden común como el Ministerio Público Federal son siempre distinguidos como funcionarios con atribuciones para intervenir en la persecución de los delitos.

“Esto se deduciría del artículo 21 y del 102 al menos en su segundo párrafo, que precisamente indica que incumbe al Ministerio Público la persecución de los delitos. De ahí la generalizada opinión de que la Institución del Ministerio Público Federal, en realidad es solamente el órgano persecutor de los delitos. Lo cual es verdad, pero no en la forma exclusiva que se hace. En materia de Ministerio Público del orden federal habrá que recordar que el artículo 102 otorga precisamente al Procurador General de la República en lo personal la representación de la Federación, en todos los negocios en que ésta fuere parte. Su intervención en las controversias que se suscitaren entre dos o más Estados de la Unión, entre un Estado y la Federación y entre los poderes de un mismo Estado, que ya se ha dicho que no es vinculante. También se le otorga intervención al Ministerio Público Federal o al Procurador en todos los casos en que intervengan los Diplomáticos y Cónsules Generales, precisamente para dar una atención preferente a esta clase de asuntos.

Finalmente el Procurador General de la República (y no el Ministerio Público Federal), será el Consejero Jurídico del Gobierno. Es él en lo personal quien otorga consejo jurídico, y en esto coincide con lo dispuesto en el artículo 29 de la propia Constitución, que se refiere a la suspensión de garantías en el país- total o parcialmente -, en consulta con los titulares de las Secretarías de Estado, los Departamentos Administrativos, y precisamente la Procuraduría General de la República, o sea de su titular que es el Consejero Jurídico del Gobierno.

Con todo lo anterior debemos entender y exponer así con el mayor detalle funciones que en primer lugar se dividen entre las que corresponden a la federación y a los Estados. Y una vez hecha esta decisión, además entender que el ministerio Público Federal tienen funciones distintas a las de su jefe o titular”²⁹.

Es muy frecuente el recordar que el Ministerio Público es una Institución que nosotros copiamos de Francia. Esto es muy verdadero, ya que debe entenderse que se copia el Ministerio Público francés y en lo que toca a la averiguación y ejercicio de la acción penal; y de la acusación pública en los procesos federales correspondientes.

Es de este origen la ampliación de otras facultades que no son penales estrictamente pues son definitivamente políticas, de opinión, o de equilibrio entre distintas funciones jurisdiccionales que ante los Tribunales ocurren.

²⁹ V. Castro, Juventino. op. cit. p. 9-10

“Si se trata de la materia penal el Ministerio Público representa a la Sociedad, que se ve ofendida, lesionada o molestada por una conducta ilícita que impide la tranquilidad del buen orden dentro de ella. Por eso el derecho punitivo del Estado, para castigar este tipo de conductas, se ejerce a través del Ministerio Público Federal que tiene así una función muy especial.

Pero cuando el Procurador General de la República representa a la Federación, ya no está haciéndose una referencia a la Sociedad, sino al patrimonio específico de la Federación, que en un momento dado es la parte asimilada a lo que podría ser una persona privada o particular, ya que el Estado en su calidad de soberano no puede ser demandado.

En los conflictos entre los Estados o entre los poderes de un mismo Estado, el Procurador General de la República viene a ser de hecho un árbitro; por eso es que sus efectos no son vinculantes. Si las entidades que desean que intervenga el Procurador manifiestan su deseo expreso, prácticamente ocurren a un árbitro que les va a decir cómo se va a resolver una controversia. Pero la Constitución señala otras instancias Constitucionales para que en un momento dado se decida que no se utilice en lo más mínimo la intervención del Procurador.

Cuando el Procurador General de la República actúa como Consultor Jurídico del Gobierno, debemos entender que es el Consultor de la Administración Pública, en un momento dado está fijo en el Presidente de la República que es administrador público, pero no se está refiriendo ni a una consultoría jurídica al Poder Legislativo ni mucho menos al Judicial.

Adviértase sin embargo que el patrimonio de la Federación puede referirse al que tenga cualquiera de los tres Poderes, y en este sentido el Procurador General de la República y el Ministerio Público Federal tienen una representación amplísima que ningún otro funcionario en nuestro sistema constitucional llega a tener, y rebasa la trilogía de poderes. Es el único funcionario que en un momento dado ve por los intereses de todo el poder público que se distribuye para su ejercicio en el Ejecutivo, el Legislativo y el Judicial.

Simplemente para cerrar todo este capítulo de actividades del Ministerio Público, recordemos que también en el orden local el Ministerio Público actúa en representación de los menores de edad, de los ausentes, de los ignorados, y de toda una serie de personas marginadas que no tienen quién los defienda. Aquí tampoco está representando a la Sociedad el Ministerio Público, sino a intereses muy concretos, y por cierto particulares la mayor parte de ellos³⁰.

“El Ministerio Público tiene también como función fundamental, y a la cual se ha venido dando ese carácter, la de ser vigilante de la Legalidad, encontrándose previstas estas facultades en los artículos, 2º fracción II y 4º fracciones I y II de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal; y 2º fracción I y 3º fracciones I, II y III de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

³⁰ Ibidem. P.11-12.

Los preceptos legales mencionados encierran en sí, la función que constituye la razón de la existencia del Ministerio Público y que es la de ser un órgano del Estado facultado para constituirse en vigilante de la Legalidad en todos los órdenes, tanto de la conducta transgresora de la Ley por parte de los gobernados como de los funcionarios del Estado mismo, función que lleva a cabo a través de la actividad persecutoria de los delitos, y que se ha estructurado para que cumpla con su cometido.

“... el cuidado y vigilancia de la Legalidad es una función trascendental del Ministerio Público, porque indudablemente del mantenimiento del orden jurídico general, dependerá el imperio de la Constitución y con ello el de un régimen de garantías indispensables para el normal desenvolvimiento social...”.

El Estado en el ámbito penal ha facultado al Ministerio Público para intervenir en aquellos asuntos en los cuales se requiere, dada su naturaleza y trascendencia, que sean protegidos en forma especial”.³¹

Como se ha venido estudiando a la organización del Ministerio Público, tiene poder, sinónimo de autoridad, ese poder es de mando, pues en el art. 21 Constitucional en el primer párrafo dice: “La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliará con una policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato”.

El maestro Mancilla Ovando, en su obra cita una jurisprudencia sobre la acción penal, donde resalta por qué ahora el Ministerio Público tiene bajo su autoridad a la policía Judicial*, (la Policía Ministerial llamada actualmente por ser auxiliar del Ministerio Público), siendo de este modo, que ya no pertenezca al Poder Judicial:

“ACCIÓN PENAL. Corresponde su ejercicio al Ministerio Público y a la policía judicial, que debe estar bajo la autoridad de mando de aquél. Una de las más trascendentales innovaciones hechas por la Constitución de 1917, a la organización judicial, es la de que los jueces dejen de pertenecer a la policía judicial,* (infra. P.) para que no tengan el carácter de jueces y partes encargados, como estaban antes de la vigencia de la Constitución, de decidir sobre la responsabilidad penal y allegar, de oficio, elementos para fundar el cargo”.³²

1.7- Función del Ministerio Público.

De acuerdo al diccionario de la lengua española, por FUNCIÓN se entiende conceptualmente de la siguiente forma: Función (latín functio), actividad ejercida

³¹ Garduño Garmendia, Jorge. El Ministerio Público en la investigación de los delitos. México. Limusa. 1988. p. 36.

³² Mancilla Ovando, Jorge Alberto. Las Garantías Individuales y su aplicación en el Proceso Penal. México. Porrúa. 1988. p.84. Jurisprudencia visible en el Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1975, segunda parte, Primera Sala, tesis 5, pág.8.

por un elemento vivo, órgano o célula. Función: ejercicio de un empleo; empleo, obligaciones dimanadas de este empleo. Tal palabra tiene como sinónimos los siguientes vocablos: ejercicio, ministerio, puesto, oficio, cargo.

El Ministerio Público Federal, es una institución que tiene múltiples y variadas atribuciones en el ámbito jurídico nacional, sus funciones revelan graves omisiones y serias deficiencias que se traducen en arbitrariedades en perjuicio de los miembros de la colectividad, retardos indebidos- que llegan a ser incisivos, por parte de los servidores públicos -, en la procuración de justicia, de donde resulta la urgencia de que se tomen las medidas necesarias para corregir tales irregularidades, mediante las reformas conducentes a las leyes de la materia – como su Código de Ética Profesional para los Agentes Federales del Ministerio Público y de la Policía Judicial (ahora llamada Policía Ministerial); como también se puede tratar de este modo, - que tengan una conciencia profesional- hacer que mediante este código cambie su conducta profesional y así llegar, por ejemplo, de lo que más puede adolecer esta institución es la de la supuesta procuración de justicia, pero “una justicia tardía, deja de serla”, pues en lo relacionado a la reparación del daño causado por un delito a favor del ofendido, una justa regulación Constitucional de las Averiguaciones Previas y determinación del tiempo en que deben integrarse.

“La función esencial que corresponde realizar al Ministerio Público, misma que se encuentra descrita en el artículo 21 Constitucional, donde se previene que:

“... la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público...”,

y el artículo 102 de la misma Ley Suprema que señala la competencia que se otorga al Ministerio Público Federal.

De acuerdo con lo expuesto, el Ministerio Público tiene encomendada como función principal que lo identifica en la vida jurídica y social mexicana, la de perseguir los delitos cometidos en perjuicio de los intereses colectivos, ejercicio que tiene como finalidad fundamental el mantenimiento de la legalidad y de la cual el Ministerio Público es su principal vigilante.

Siguiendo con lo dispuesto en las leyes orgánicas federal y común de la institución y con lo establecido en los Códigos de Procedimientos Penales tal como se ha venido desarrollando la función persecutoria, se considera que se encuentra dividida en varias etapas o fases llevadas a cabo por el Ministerio Público y que es:

Actividad de cumplimiento de los requisitos de procedibilidad. Estos requisitos, mediante los cuales el Ministerio Público toma conocimiento de los hechos delictuosos, los constituyen la denuncia y la querrela, figuras jurídicas a las cuales Sergio García Ramírez entiende como:

“... condiciones o supuestos que es preciso llenar para que se inicie jurídicamente el procedimiento penal...”³³

³³ Garduño Garmendia, Jorge. op. cit. p. 25-26

Estos medios legales como punto de arranque del procedimiento penal, tienen en común proporcionar al Ministerio Público investigador la noticia de que se ha cometido un delito. Si el ilícito penal de que toma conocimiento el Ministerio Público es de persecución oficiosa, ordenará de inmediato se inicie la Averiguación Previa que corresponda. Tratándose de delitos de querrela, el inicio de las investigaciones indagatorias queda condicionado a que el ofendido manifieste su queja y deseo para perseguir dicho ilícito.

“En los artículos 113 al 124 del Código Federal de Procedimientos Penales encuentran su reglamentación en las actuaciones antes indicadas.

El artículo 116 del Código Federal de Procedimientos Penales, establece que toda persona que tenga conocimiento de un delito deberá denunciarlo ante el Ministerio Público y, en casos de urgencia, ante cualquier funcionario o agente de policía. La denuncia hecha ante una autoridad distinta del Ministerio Público constituye una denuncia entendida desde el punto de vista gramatical, pero no la denuncia como figura jurídica de iniciación del procedimiento penal. Los artículos 126 y 127 del ordenamiento que se comenta facultan, además del Ministerio Público, a otras autoridades para iniciar y llevar a cabo diligencias de Averiguación Previa, sin especificar qué clase de autoridades; así, de acuerdo con lo señalado por el artículo 16 Constitucional en el párrafo tercero, se interpreta que se refiere a la autoridad administrativa”.³⁴

“La función del Ministerio Público Federal de acuerdo con el artículo 102 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y el artículo 1º de la Ley de la Procuraduría General de la República es lo siguiente:

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos indica: “ La ley organizará al ministerio Público de la federación, cuyos funcionarios serán nombrados y removidos por el Ejecutivo, de acuerdo con la ley respectiva, debiendo estar presididos por un Procurados General...” “ Estará a cargo del Ministerio Público de la Federación, la persecución ante los tribunales de todos los delitos del orden federal y, por lo mismo, a él le corresponderá solicitar las órdenes de aprehensión contra los reos, buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de éstos, hacer que los juicios se sigan con toda regularidad para que la administración de justicia sea pronta y expedita, pedir la aplicación de las penas e intervenir en todos los negocios que la misma ley determine”.³⁵

“El Procurador General de la República intervendrá personalmente en todos los negocios en que la Federación fuese parte, en los casos de los ministros, diplomáticos y cónsules generales y en aquellos que se suscitaren entre dos o más Estados de la Unión, entre un Estado y la Federación o entre los Poderes de un mismo Estado. En los demás casos en que deba intervenir el Ministerio Público de la Federación, el Procurador General podrá intervenir por sí o por medio de alguno de sus agentes.

³⁴ Ibidem. p.27-28

³⁵ COLÍN Sánchez, Guillermo. op. cit. p.120.

El Procurador General de la República será el consejero jurídico del Gobierno. Tanto él como sus agentes se someterán estrictamente a las disposiciones de la ley, () siendo responsables de toda falta, omisión o violación en que incurran con motivos de sus funciones.

La Ley de la Procuraduría General de la República vigente, en el artículo 1º, no hace más que una labor de repetición del texto Constitucional, al señalar las obligaciones de éste³⁶.

El Ministerio Público Federal tiene asignadas las siguientes facultades o funciones: Perseguir los delitos del fuero federal, asesorar al Gobierno en materia jurídica, representar a la Federación ante los Tribunales e intervenir en el juicio de amparo.

“La persecución de los delitos del fuero federal, tiene su base jurídica en los artículos Constitucionales 21 y 102; el primero le otorga la facultad persecutoria y el segundo le señala su competencia.

En cumplimiento de sus atribuciones ejercerá las acciones penales correspondientes, y exigirá la responsabilidad civil o penal que sea procedente.

Asesoramiento al Gobierno en materia jurídica. El Ministerio Público Federal como asesor del Gobierno en materia jurídica, emitirá su consejo al Presidente de la República, a los Secretarios de Estado, Jefes de Departamentos Administrativos y Jefes de Establecimientos Públicos y organismos descentralizados creados por una ley federal, que no estén sujetos a control de alguna Secretaría o Departamento (art. 41).

Esta facultad es una importante innovación introducida en la Constitución de 1917 y aunque nunca se ha ejercitado debida y adecuadamente, conforme a la ley, emitirá su consejo u orientación jurídica en todos aquellos asuntos de competencia del Poder Ejecutivo en que sea necesario.

Esto se ha criticado diciendo que: “ la experiencia ha demostrado que la función consultiva a cargo del Procurador, no se ha desenvuelto en la forma deseable, puesto que se encuentra circunscrito a los casos en que el consejo sea requerido por el Presidente de la República o solicitado por las Secretarías de Estado y Jefes de Departamentos Administrativos y huelga aclarar que existen además, innumerables asuntos en que se hace necesario proteger a los individuos contra los excesos del poder público”.³⁷

Para representar a la Federación ante los Tribunales. “El Ministerio Público Federal, representa a la federación ante los tribunales protegiendo sus intereses e interviniendo en los conflictos de aquella con las entidades federativas y en los que surjan entre ellas (art. 2º, frac. VI de la Ley de la Procuraduría General de la República). De esta manera es una especie de litigante que comparece en juicio ante los tribunales.

³⁶ Ibidem. p. 120-121

³⁷ Ibidem. p. 121-122

Intervención en el Juicio de Amparo. La intervención del Ministerio Público en el Juicio de Amparo, la delega la Constitución (art. 107, frac. XV), en el Procurador General o en el Agente del Ministerio Público Federal que al efecto se designe.

Regularmente son los Agentes del Ministerio Público quienes realizan los pedimentos procedentes en los amparos de que toma conocimiento la Suprema Corte de Justicia de la Nación, y para ello la Ley respectiva los organiza en grupos denominados: penal, civil, administrativo y del trabajo”.³⁸

Como cite anteriormente, el cuidado y vigilancia de la legalidad, pero la legalidad entendida como la prescripción por la ley que, se tiene que cumplir cuidando y vigilando por medio de la misma a los Derechos Humanos, es una función trascendental del Ministerio Público, porque indudablemente del mantenimiento del orden jurídico general, dependerá la supremacía de la Constitución Política y con ello el de un régimen de garantías fundamentales.

“Preservándose la anarquía e interviniendo, entre otras funciones, en el juicio de garantías en donde se ventilan problemas en que el interés social resulta afectado, colaborar con la justicia federal al despacho de los asuntos; lo mismo ocurre cuando adopta medidas o realiza las gestiones necesarias ante diversas autoridades para que no fundamenten sus determinaciones en leyes contrarias a la Constitución.

Por todo lo anterior y de acuerdo con el artículo 5º de la Ley de Amparo en vigor, fracción IV, el Ministerio Público Federal es considerado “ parte”, aunque está a su arbitrio su intervención en el juicio de garantías.

De esto último puede concluirse que el Ministerio Público Federal, cuida de la legalidad y del respeto a la Constitución en representación de la sociedad, pugnando por la estabilidad de las garantías individuales”³⁹.

La importancia y trascendencia de las funciones actuales de esta institución son esenciales para la vida de la sociedad, toda vez que comprende la dirección y/o defensa de los intereses del Poder Ejecutivo, de la sociedad y también los derechos individuales o fundamentales.

Consideración preliminar: Pruebo la existencia y evolución histórica del Ministerio Público y de la ética, así como la transición que ha desarrollado el Ministerio Público a lo largo del tiempo, que deviene de dos fuentes distintas, una es la del positivismo y la otra, la de los Derechos Humanos, en cuanto a la ética se probó que aun se sigue como modelo, la filosofía de los estoicos, que sería ayudarse de buena gana unos a otros, sobre todo si son servidores públicos y se les paga por eso.

Por ello, en el siguiente capítulo se abordará y se analizará con el título, el Ministerio Público en la Procuración de justicia y su deber ético (moral), el cual se aclarará mediante diversos conceptos.

³⁸Ibidem. P.122.

³⁹ Ibidem. p.122-123

CAPÍTULO SEGUNDO.

EL MINISTERIO PÚBLICO EN LA PROCURACIÓN DE JUSTICIA Y SU DEBER ETICO (MORAL).

Para estudiar a la Institución del Ministerio Público y a la ética, en esta ocasión me ocupo de citar conceptos de éstos, así como de heteronomía, coacción, responsabilidad moral, profesionalismo y vocación, los cuales se observarán en los siguientes subcapítulos.

2.1- Concepto del Ministerio Público.

Anteriormente se dijo del Ministerio Público solamente sus antecedentes, se habló de una forma resumida de lo que es; en la actualidad ya se sabe y se tienen varios conceptos no muy distintos de muchos tratadistas en la materia de la concepción de esta Institución, el Ministerio Público; de la presente investigación en su desarrollo del trabajo de tesis, me di cuenta de que existen sólo algunos estudios muy breves de lo que es el Ministerio Público Federal.

El Ministerio Público, de acuerdo con el jurista Franco Villa José, lo define de la siguiente manera:

“El Ministerio Público Federal es una institución dependiente del Ejecutivo Federal presidido por el Procurador General, quien tiene a su cargo la persecución de todos los delitos del orden federal y hacer que los juicios se sigan con toda regularidad para que *la administración de justicia sea pronta y expedita*, e intervenir en todos los negocios que la Ley determine.

La palabra Ministerio viene del latín *ministerium*, que significa cargo que ejerce uno, empleo, oficio u ocupación, especialmente *noble y elevado*. Por lo que hace a la expresión público, ésta deriva también del latín *publicus-populus*: Pueblo, indicando lo que es notorio, visto o sabido por todos, aplícase a la potestad o derecho de carácter general y que afecta en la relación social como tal.

Perteneciente a todo el pueblo. Por tanto, en su acepción gramatical, el Ministerio Público significa cargo que se ejerce en relación al pueblo. En su sentido jurídico, la Institución de Ministerio Público es una dependencia del Poder Ejecutivo, que tiene a su cargo la representación de la ley y de la causa del bien público, que está atribuida al fiscal ante los tribunales de justicia.¹

Para poder dar mayor sentido a lo ya mencionado, sería de mayor ayuda decir qué es fiscal, de acuerdo con lo que menciona el Maestro Guillermo Colín Sánchez; y criticar a través del mismo autor la palabra Representante del pueblo *publicus-populus*; dice en su libro muy conocido: “La palabra fiscal viene de “fiscus” que

¹ Franco Villa, José. op. cit. pp. 3-4.

significa “cesta de mimbre”, en virtud de que los romanos guardaban el dinero en cestas de mimbre. Posteriormente se les llamó procuradores fiscales, dadas las facultades que se les confirieron para recabar los impuestos y para proceder en contra de quienes no cumplían con ello”.²

En su misma obra el maestro, Colín Sánchez, dice del Ministerio Público como representante de la sociedad es errónea, puesto que ella no la elige mediante un sufragio, cita a Nicanor Gurría diciendo lo siguiente:

“En la publicación El Ministerio Público Federal en el Nuevo Régimen, Nicanor Gurría Urgel considera un error el que se llame al Ministerio Público, Representante; dice el autor: “lo es del gobierno; del Poder Ejecutivo y nada más. Éste lo nombra y de éste recibe instrucciones. Puede removerlo cuando a bien lo tenga y nadie legalmente podrá impedirselo”. “Si fuera “representante de la sociedad”, debería lógicamente, ser nombrado por ésta o por voto popular, y no es así, ni siquiera teóricamente”.³

Por lo anterior, podría haber objeciones, arguyendo que el Poder Ejecutivo sí ha sido elegido mediante el voto, y así él tendría la facultad de nombrar al Procurador, y recibir instrucciones de aquél.

Otro autor que da conceptos de esta Institución es el Lic. Jorge Garduño Garmendia el cual dice lo siguiente en su obra: “En el Código de Procedimientos Penales de 1880 se conceptúa al Ministerio Público como un auxiliar de la Administración de Justicia; así, en su artículo 28 se establece:

“...El Ministerio Público es una magistratura instituida para pedir y auxiliar la pronta administración de justicia, en nombre de la sociedad, y para defender ante los tribunales los intereses de ésta, en los casos y por los medios que señalan las leyes...”

El Presidente Díaz, al dar cuenta por conducto de su Secretario de Justicia e Instrucción Pública al Congreso de la Unión, de las facultades en cuya virtud expidió la Ley Orgánica del Ministerio Público de 1903, se dirigió a éste en los siguientes términos:

“...Uno de los principales objetos de esta ley es definir el carácter especial que compete a la Institución del Ministerio Público, prescindiendo del concepto que la ha reputado siempre como auxiliar de la administración de justicia...”

Y en seguida el Mandatario define al Ministerio Público dentro de la nueva concepción que se hace del mismo diciendo:

“...El Ministerio Público es el Representante de la Sociedad ante los Tribunales, para reclamar el cumplimiento de la ley y el restablecimiento del orden social

² Colín Sánchez, Guillermo. op. cit. p. 88

³ Idem, p.90

cuando ha sufrido quebranto. El medio que ejercita, por razón de su oficio, consiste en la acción pública...”⁴

Adviértase que dicho autor en su obra cita al prestigiado jurista Piña y Palacios Javier en su libro de Derecho Procesal Penal. Ante todo, es debido recordar que muchos de los juristas que han escrito sobre el Ministerio Público citan al Maestro Colín Sánchez, por su concepto de esta Institución, que haciendo lo mismo conviene que lo cite también, “El Ministerio Público es 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 asignen las leyes”.⁵

2.2- Concepto de autoridad.

Para hablar de autoridad, es necesario entenderla de una forma individual (persona revestida de facultades) y, como institución, pues veremos más adelante conceptos de diferentes autores refiriéndose al concepto de autoridad con varias acepciones. El Profesor, Natalio Kisnerman, en su libro cita a Durkheim y a Juan XXIII, donde Durkheim definió la autoridad de la siguiente manera:

“como el ascendiente que ejerce sobre nosotros toda potencia moral reconocida como superior”. Ella es la que determina las normas de comportamiento, lo que es bueno y lo que es malo. Autoridad equivale aquí a dominio sobre los demás, lo que significa negar al hombre.

A nuestro juicio, autoridad sólo puede entenderse como capacidad para poder llegar a los demás, solidariamente, enalteciendo la dignidad humana, dejando crecer, pues “no existen seres humanos superiores por naturaleza, sino que todos los seres humanos son iguales en dignidad natural”, como dijo Juan XXIII.”⁶

El concepto de autoridad lo dice en su obra el Maestro Ignacio Burgoa, citando a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y la Ley de Amparo de la siguiente manera:

“A.- La fracción I del art. 103 Constitucional (ídem del art. I de la Ley de Amparo) dice: “Los Tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite (o el Juicio de Amparo tiene por objeto resolver toda controversia que se suscite) por leyes o actos de la autoridad que violen las garantías individuales”.

⁴ Garduño Garmendia, Jorge. op. cit. pp.19-20.

⁵ Colín Sánchez, Guillermo. op. cit. p.86.

⁶ Kisnerman, Natalio. Ética para el Servicio Social. Argentina. Humanitas. 3ª ed. 1974. p.32.

Ahora bien, ¿qué se entiende por “autoridad” de acuerdo con esta disposición? ¿Cuál es el concepto de “autoridad”, atendiendo al sentido y espíritu mismos de tal artículo?

Desde luego, el término “autoridad”, tomando en su connotación amplia y genérica, es multívoco, anfibológico o, al menos, tiene dos significados fundamentales.

En efecto, en su primera acepción, la palabra “autoridad” equivale a *poder, potestad o actividad* que es susceptible de imponerse a algo, y, referida al Estado, como organización jurídica y política de la sociedad humana, implica el poder con que éste está investido, superior a todos los que en él existan o puedan existir, y que se despliega imperativamente, en tal forma, que a nada ni a nadie le es dable desobedecerlo o desacatarlo, en una palabra es el *poder de imperio*, emanado de la soberanía, cuyo titular real es el pueblo. El concepto de “autoridad”, pues, en atención a este primer sentido, constituye uno de los elementos que integran la naturaleza del Estado, garante de la eficacia y la observancia del orden jurídico”.⁷

El maestro Burgoa, sigue diciendo de forma razonada un comentario a lo ya dicho sobre el concepto de autoridad:

“Cabe advertir que esta acepción del concepto de “autoridad” debemos descartarla del artículo 103, fracción I, Constitucional por una razón inconcusa: sería un paralogismo afirmar que, provocándose el amparo por leyes o actos de la autoridad (o poder estatal de imperio, según este primer significado) que violen las garantías individuales, tocara a esta propia autoridad (en los términos apuntados), la reparación de esas violaciones por conducto de sus órganos correspondientes, o sea, por el Poder Judicial Federal. Debido, pues, a la aberración en que se incidiría si al término “autoridad” empleado en la disposición constitucional que comentamos le imputásemos el significado antes mencionado, desmentido además por los precedentes históricos del juicio de amparo, debemos concluir categóricamente que dicho vocablo tiene una aceptación distinta.

En el terreno de estricto Derecho Público, por “autoridad” se entiende jurídicamente aquel órgano del Estado, integrante de su gobierno, que desempeña una función específica tendiente a realizar las atribuciones estatales en su nombre. Bajo este aspecto el concepto de “autoridad” ya no implica una determinada potestad, sino que se traduce en un *órgano del Estado*, constituido por una persona o funcionario o por una entidad moral o cuerpo colegiado, que despliega ciertos actos, en ejercicio del poder de imperio, tal como se desprende de la concepción contenida del artículo 41 Constitucional. En este sentido, por tanto, podemos aseverar que es el Estado el que crea sus propias autoridades, mediante los diversos ordenamientos legislativos en los que se consigna su formación, organización y funcionamiento, encauzado por las bases y reglas que él mismo establece normativamente.

Sigue comentando el Maestro Burgoa en su misma obra lo siguiente:

⁷ Burgoa Orihuela, Ignacio. El Juicio de Amparo. México, Porrúa. 27ª ed. 1990. pp.186-187.

En efecto (y esto es de explorada doctrina), se dice que las autoridades están investidas con facultades de decisión y ejecución, es decir, que se reputa autoridad a aquel órgano de gobierno del Estado que es susceptible jurídicamente de producir una alteración, creación o extinción en una o varias situaciones, concretas o abstractas, particulares o generales, públicas o privadas, que puedan presentarse dentro del Estado, alteración, creación o extinción que se lleva a cabo imperativamente, bien por una decisión aisladamente considerada, por la ejecución de esa decisión, o bien por ambas conjunta o separadamente.

El maestro Burgoa en su obra también cita a Don Gabino Fraga, donde éste trata el tema de autoridad de la siguiente manera:

Así, don Gabino Fraga, ocupándose de la misma cuestión, ha dicho: “Cuando las facultades otorgadas a un órgano implican el poder de decisión y ejecución, es decir, la autorización para realizar actos de naturaleza jurídica que afecten la esfera de los particulares y la de imponer a éstos sus determinaciones, se tiene el concepto de autoridad”, agregando posteriormente, “Los órganos de la administración (y en general, diríamos, cualquier órgano del Estado) que tienen el carácter de autoridades, pueden concentrar en sus facultades las de decisión y las de ejecución; y en este caso se les conoce con el nombre de órganos ejecutivos; pero también puede suceder que sólo tengan facultades de decisión y que la ejecución en sus determinaciones se lleve a cabo por otro órgano diferente.”⁸

Así puedo entender que la Institución del Ministerio Público es una Autoridad creada por el Estado, con diversas funciones que más adelante trataré en otro capítulo; pues éste debe mantener el respeto a la ley, es el que combate por derecho y por el derecho en interés de la sociedad.

“... el mensaje de Carranza planteó un cambio total en esta función pública. Propuso que los juzgadores se limitaran al conocimiento de los delitos en el proceso (sin que ello impidiese, se entiende, la división de éste en fases instructoria y cognitiva), y que el Ministerio Público tuviese para sí la tarea de investigación que hoy conocemos como “Averiguación Previa”. Discutido el tema en el Congreso, que finalmente se pronunció por la fórmula propuesta por el diputado Colunga, nació el poderoso Ministerio Público mexicano como autoridad investigadora y parte procesal. La ley, la doctrina dominante y la jurisprudencia interpretaron el artículo 21 Constitucional en el sentido de que confería al Ministerio Público un monopolio sobre el ejercicio de la acción penal”.⁹

Para decir que Autoridad es el Ministerio Público, cito lo que en su libro menciona el Maestro e investigador José Ovalle Favela:

“El Ministerio Público lleva a cabo su función investigadora en la etapa preliminar del proceso penal denominada de *Averiguación Previa*, con el auxilio de la policía judicial (ahora policía ministerial),* la cual debe actuar bajo la autoridad y mando

⁸ Ibidem. p.187-188

⁹ García Ramírez, Sergio. Poder Judicial y Ministerio Público. México. Porrúa-UNAM. 2ª ed. 1997. p.186.

inmediato de aquél, como lo ordena el artículo 21 Constitucional. *En ejercicio de esta función, el Ministerio Público actúa normalmente como autoridad*".¹⁰

Como se ha venido diciendo, la "persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y la Policía Judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando de aquél". El Ministerio Público lleva a cabo esta función persecutoria a través de dos actividades distintas: 1) la averiguación previa, en la que actúa como autoridad, procurando recabar los datos y medios de pruebas necesarios para acreditar los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad, y 2) el ejercicio de la acción penal ante el juzgador, si reúne esos datos y medios de prueba. Cuando el Ministerio Público ejerce la acción penal, deja de actuar como autoridad y se convierte en una de las dos partes del proceso: la parte acusadora".¹¹

En cuanto se habla de autoridad, donde se utiliza la razón para la explicación de dicho vocablo, forzosamente tengo que citar la magnífica obra de Thomas Hobbes, donde trata la figura de la autoridad con tanto tino que no tengo motivos para suprimir la cita siguiente: "Así que una persona es lo mismo que un actor, tanto en el teatro como en la conversación corriente; y personificar es actuar o representar a sí mismo o a otro; y quien actúa por otro, se dice que responde de esa otra persona, o que actúa en nombre suyo (en este sentido usaba esos términos Cicerón cuando decía: Unus sustineo tres Personas; Mei, Adversarii, & Judicis; yo sostengo tres personas: la mía propia, mis adversarios y los jueces); en diversas ocasiones ese contenido se enuncia de diverso modo; con los términos de *representante, mandatario, teniente, vicario, abogado, diputado, procurador, actor, etc.*".¹²

Sólo hay que hacer notar la cita anterior para tener una idea más clara de la figura del Ministerio Público, como representante, abogado, procurador de la sociedad; como autoridad en su función y facultades que le otorga la ley, y no así, esta institución viole los derechos fundamentales de los particulares, pues el pueblo mismo es quien tiene fe en que se le procure justicia y, ésta sea la misma que las viole, ya que traiciona de forma ruin la confianza en ésta depositada.

Para Joseph Raz, dice que hay paradojas de la autoridad, ya que pueden adoptar diferentes formas, pero todas ellas se refieren a la alegada incompatibilidad de la autoridad con la razón y la autonomía (moral). Sigue diciendo que, estar sometido a la autoridad, se argumenta, es incompatible con la razón, puesto que ésta exige que siempre se actúe en base a la balanza de razones de las que uno está consciente.

¹⁰ Ovalle Favela, José. Teoría General del Proceso. México. Harla. 4ª ed. 1996. p.255.

¹¹ Ibidem. p.92.

¹² Hobbes, Thomas [tr. Manuel Sánchez Sarto]. Leviatán. México. Fondo de Cultura Económica. 13ª reim. 2004. p. 132.

“La autoridad legítima puede, entonces, ser definida como autoridad efectiva justificada. Es la autoridad efectiva la que debe ser preservada u obedecida (sujeta a varias condiciones y calificaciones).”¹³

“La noción de autoridad legítima es presupuesta por la de autoridad efectiva. Una persona necesita más que poder (como influencia) para tener autoridad de facto. Necesita o bien sostener que él tiene autoridad legítima o que los otros lo consideran la autoridad legítima. Existe una importante diferencia, por ejemplo, entre el uso de la fuerza bruta para salirse con la suya y hacer lo mismo con un pretendido fundamento jurídico. Sólo este último caso puede calificarse como autoridad efectiva o de facto.”¹⁴

2.3- La ética y código.

Anteriormente se expuso lo que es la Ética, de una forma etimológica y muy clara, sin intención de repetir lo dicho (en el subcapítulo 1.1.- Etimología de la palabra Ética), entiendo por Ética que deriva de la palabra griega “ethos”, que se refiere al carácter o modo de ser, o sea, lo que marca o distingue, puesto que no se trata del temperamento, pues éste es de naturaleza innata, mientras que el carácter se construye.

“El “ethos” es el suelo firme, el fundamento de la praxis, la raíz de la que brotan todos los actos humanos.

El vocablo “ethos” sin embargo, tiene un sentido mucho más amplio que el que se da a la palabra ética. Lo ético comprende la disposición del hombre en la vida, su carácter, costumbre y moral. Podríamos traducirla “el modo o forma de vida” en el sentido profundo de su significado.

“Ethos” significa carácter, en el sentido “del modo adquirido por hábito”. “Ethos” significa que el carácter se logra mediante el hábito y no por naturaleza. Dichos hábitos nacen “por repetición de actos iguales”, en otras palabras, los hábitos son el principio intrínseco de los actos.

Si los hábitos son el principio intrínseco de los actos, la Ética, para mí sería, una norma preventiva, una llamada de atención para no cometer ningún delito o crimen; pues ellos son quienes las aceptan, cuando se forma parte de una institución, verbi gracia, El Ministerio Público, que tiene un Código de Ética Profesional para los Agentes Federales del Ministerio Público y de la Policía Judicial (Policía Ministerial). Entendiendo por Código de acuerdo a los juristas Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara las siguientes definiciones y citas de otros reconocidos tratadistas:

¹³ Raz, Joseph. La Autoridad del Derecho. México. UNAM. 1982. p. 22. El mismo Raz, hace una nota diciendo que: En ocasiones es definida como autoridad efectiva aceptada por aquéllos a ella sometidos o basada en el consentimiento de éstos.

¹⁴ Ibidem. p. 23.

“CÓDIGO. Ordenación sistemática de preceptos relativos a una determinada rama del derecho, que la comprende ampliamente, elaborada por el Poder Legislativo y dictado para su general observancia.

Entre ley y código no existe ninguna diferencia esencial. El Código es una especie de ley. Código y ley no se diferencian ni por su contenido, ni por sus efectos. El Código no es, como se dice con frecuencia, un cuerpo orgánico y sistemático de leyes, sino de disposiciones o preceptos.

Por todo ello resulta difícil diferenciar lo que es un código de lo que es una ley. Du Pasquier ha escrito a este respecto que el objeto de una ley es generalmente especial, mientras que un código es una ordenación de conjunto.

Pero la realidad jurídica de algunos países nos muestra reglamentaciones de conjunto con la denominación de leyes.

La Ley Federal del Trabajo mexicana, por ejemplo, es un verdadero código con la denominación de ley.

Bonnecasse ha definido el código diciendo que es la “reglamentación elaborada por el Poder Legislativo que abarca a una rama del derecho”.

Más exactamente se puede decir que el Código es un cuerpo de preceptos creado por el Poder Legislativo y que tiene como materia toda una rama del derecho o una parte importante de ella”.¹⁵

En sus DISPOSICIONES GENERALES, del Código de Ética Profesional para los Agentes Federales del Ministerio Público y de la Policía judicial¹⁶ (actualmente Policía Ministerial) ,en sus artículos 1º y 4º, dicen lo siguiente:

“ARTICULO 1º. El presente Código constituye un conjunto de normas de conducta y de ética profesional que deberán observar los servidores públicos de la Procuraduría General de la República y, en forma especial, los Agentes del Ministerio Público Federal y de la Policía Judicial Federal tanto en el desempeño de sus atribuciones como en su trato con el público, a fin de asegurar la observancia de la Constitución y las disposiciones que emanan de ella.

ARTICULO 4º. El incumplimiento de las obligaciones contenidas en las leyes y en este Código generan responsabilidad para los servidores públicos que las infrinjan”¹⁷.

En lo anterior, me doy cuenta que en este Código, en su art. 4º, dan por hecho que habría una institución o persona autorizada para exigirle el cumplimiento de sus

¹⁵ De Pina, Rafael y De Pina Vara Rafael. Diccionario de Derecho. México. Porrúa. 34ª. ed. 2005. p.161.

¹⁶ Código de Ética Profesional para los Agentes Federales del Ministerio Público y de la Policía Judicial. Diario Oficial de la Federación del 26 de marzo de 1993. (Reglamento expedido por el Presidente de la República el día 24 de marzo de 1993 y publicado en el Diario Oficial de la Federación de fecha 26 de marzo de 1993). pp. 27-28.

¹⁷ Ibidem.

obligaciones de los mencionados servidores públicos, que habría bilateralidad; que tendrían responsabilidad que no precisan, imagino que esa responsabilidad sería jurídica por la que responderían los Agentes del Ministerio Público y los Agentes de la Policía Judicial (Policía Ministerial). Cito al autor Ángel Martínez Pineda, para aclarar este punto y, darle una justificación a lo ya dicho:

“Es poco lo que se reflexiona sobre el contenido ético del Derecho, a pesar de su importancia y proyecciones hacia la realización de la Justicia.

Es grave responsabilidad de abogados postulantes y de juristas, con fina sensibilidad, aludir a la Ética, acudir a ella y profundizar sobre su esencia, porque el Derecho mismo la necesita.

Las exigencias de la razón y el sentimiento de lo justo, reafirma la necesidad de la Ley y del Derecho, cuyo inevitable destinatario es la sociedad que siempre ha querido y reclamado la paz por medio de la Justicia.

Todo lo que se ha obtenido y disfrutado en materia jurídica, mediante el aporte apodíctico cultural, demuestra la excelencia de la Ética que se encarna en el hombre y en la vida humana. Esto lo confirma la experiencia histórica”.¹⁸

Decir que la normatividad ética carece de importancia en la relación jurídica, es tanto como afirmar que el Derecho ninguna eficacia tiene para la efectividad de la Justicia; es como afirmar que un Código de Ética no tiene razón de ser, sin eficacia, sin bilateralidad, sin coacción para los servidores públicos mencionados, que éstos son los que Procuran Justicia a una sociedad dependiente de su actuar de una forma ética, responsable; mediante la formulación de un Código.

De acuerdo al maestro Raúl Carrancá y Rivas expone de una forma muy distinguida y apologética, sobre la importancia de los Códigos, de la palabra escrita, aún recuerdo un proverbio latino que dice: *verba volant, scripta manent*; que quiere decir lo siguiente: *las palabras vuelan, lo escrito permanece*.

Cito algunos fragmentos de su obra del maestro Raúl Carrancá:

“No hay más camino que recurrir a la palabra ideada, pensada, a la ideología jurídica; lo que significa que la palabra codificada, la ley, no es, como tal, la meta ni el fin de un Derecho universal...”¹⁹

La estructura de este documento, llamado Código es propiamente un cuerpo de normas dispuestas a regular la conducta del servidor público, puesto que es un deber la observación de las normas de conducta y de ética profesional, como lo dicta el Código ya mencionado. La acepción que comúnmente se le da a la palabra “código”, se emplea este vocablo por ser la denominación preponderante que se ha dado a documentos similares, desde el punto de vista gramatical, tal locución es

¹⁸ Martínez Pineda, Ángel. *Ética y Axiología Jurídica*. México. Porrúa. 1998. pp.149-150.

¹⁹ Carrancá y Rivas, Raúl. *El Derecho y la Palabra (Ius Semper Loquitor)* México. Porrúa. 1998. p.91.

correcta, pues dicho término también puede emplearse en sentido figurado, para denominar a “un conjunto de principios y reglas sobre cualquier materia”.

La codificación obliga, en esta medida, también a un comportamiento disciplinado y a una relación abierta y sincera de los Agentes Federales del Ministerio Público y de la Policía Ministerial con el tema. Por otra parte, un código de ética para Agentes Federales del Ministerio Público y de la Policía Ministerial puede tener legitimidad, ya sólo por el hecho de que su contribución consista en facilitar a éstos la reflexión sobre su trabajo cotidiano —que no siempre es de carácter estrictamente jurídico—, y ayudar a despejar dudas acerca de cómo deben comportarse aquellos en el ejercicio de su cargo. Al tener éstos una conducta ética protegerían los Derechos Fundamentales del Hombre.

2.4- Heteronomía de las normas éticas – la ética y su heteronomía.

“Heteronomía es sujeción a un querer ajeno, renuncia a la facultad de autodeterminación normativa. En la esfera de una legislación heterónoma el legislador y el destinatario son personas distintas; frente al autor de la ley hay un grupo de súbditos”²⁰.

De acuerdo al Diccionario de Derecho, de los juristas Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara, que éstos tratan de la heteronomía dan su concepto de la forma siguiente:

“Heteronomía. Calidad atribuida a la norma jurídica en virtud de la cual su validez y consiguiente fuerza de obligar no depende de la voluntad de los sujetos a quienes va dirigida, manifestándose aun en el caso de oposición de éstos”.²¹

Puesta en práctica el Código de Ética Profesional para los Agentes Federales del Ministerio Público y de la Policía Judicial (actualmente llamada Policía Ministerial) cabe preguntar a quién se le demandará la supervisión de su cumplimiento.

Al modelo de reglas de conducta sin consecuencias disciplinarias, que corresponde cabe objetarle lo siguiente: las reglas que dejan librado su cumplimiento a la discrecionalidad de sus destinatarios corren el riesgo de perder su significado, por tanto, no merecen aprobación.

²⁰ García Máynez, Eduardo. Introducción al estudio del Derecho. México. 22ª ed. Porrúa. 1974. p.22.

²¹ De Pina, Rafael y De Pina Vara, Rafael. op. cit. p.308.

Resta aún aclarar, si las violaciones a las reglas éticas deben ser sancionadas y, de responderse a ello afirmativamente, quién debería ser competente para la supervisión del cumplimiento de el Código de Ética Profesional para los Agentes Federales del Ministerio Público y de la Policía Judicial (Ministerial).

Hay quienes toman la posición de que la interpretación y aplicación de las reglas de conducta ética deben quedar sometidas exclusivamente a su conciencia. Los defensores de este modelo de Código de Ética rechazan la vinculación entre violación a la regla y consecuencias disciplinarias, con la fundamentación de que “mediante un sistema de sanciones no puede interiorizarse ningún comportamiento ético”. De allí que éstos, por principio, mantengan una posición escéptica respecto de la codificación de una conducta ética, ya que un código de esta naturaleza, según su opinión, implica la obligatoriedad jurídica de los principios contenidos en él.

Su posición contraria a los mecanismos de sanción lo fundamenta diciendo que, tampoco el cumplimiento del juramento hipocrático que deben dar los médicos es supervisado, valorado o sancionado. Así piensan que el Código de Ética para los Agentes Federales del Ministerio Público y de la Policía Ministerial sólo establezca nada más que una suerte de “vínculo de conciencia”; respecto a la formalización de estándares jurídicamente obligatorios de conducta ética, puesto que no llegue a tener la Ética la calidad que tiene lo jurídico, que es la Heteronomía.

En primer lugar es posible pensar en un Código de Ética Profesional para los Agentes Federales del Ministerio Público y de la Policía Ministerial que prescinda por completo —del modo que sea— de un sistema disciplinario para el caso del incumplimiento de los principios éticos, no tendría de ningún modo este código razón de ser por lo menos Deontológico, sin querer sustituir de manera alguna a la Ética, cito para aclarar lo dicho al Profesor de la facultad de la UNAM, Bernardo Pérez Fernández del Castillo, en su obra titulada Deontología Jurídica; que dice lo siguiente:

“El término Deontología proviene del vocablo griego deon, deber, y logos, razonamiento o ciencia. Es una palabra que por primera vez empleó el economista, jurista, literato y filósofo inglés Jeremías Bentham (1748-1832), quien en su libro *Deontology of the Science of Morality* desarrolló una doctrina que trata acerca de los distintos deberes del ser humano, todos ellos concebidos sobre una base utilitarista, aplicada a determinadas situaciones sociales.

Según Bentham, la Deontología se refiere a los deberes que cada persona tiene consigo misma y con los demás; por tanto se diferencia del término Ontología en cuanto que éste significa estudio del ser, y Deontología estudio del deber ser. Por su parte, el Diccionario de la Real Academia define Deontología como la “Ciencia o tratado de los deberes”.

La palabra “deontología”, que aunque lingüística y socialmente no sustituyen a las de “ética” ni “moral”, ha venido a influir en un círculo cada vez más amplio de

personas y culturas ya que siendo “la ciencia que estudia el conjunto de deberes morales, éticos y jurídicos con que debe ejercerse una profesión liberal determinada”, satisface cualquier tipo de expresión o sentido axiológicos”²²

Es necesario decir por qué es importante mencionar a la Deontología de una manera breve pero clara, pues ésta recomienda conductas como deberes del ser humano, sin especificar castigos; nuevamente cito al Profesor Bernardo Pérez.

“En ocasiones se ha pensado que la deontología sirve apenas para elevar un fervorín de bienvenida a alumnos de primer ingreso de una carrera universitaria. No es así. Como dije antes, la Deontología se halla estrechamente ligada, por un lado, al derecho, ya que la ley positiva regula algunos aspectos, aunque mínimos, de la actuación de ciertas profesiones, y por otro a la moral”.²³

Si, en cambio, se prefiere que las violaciones a las reglas de conducta ética sean seguidas de consecuencias disciplinarias, como en el actual Código de Ética Profesional mencionado; en su art. 4.- El incumplimiento de las obligaciones contenidas en las leyes y en este Código genera responsabilidad para los Servidores Públicos que las infrinjan.

Por una parte, un código de Ética puede remitir como en el caso concreto a sistemas disciplinarios ya previstos en otras leyes, sobre la situación y la carrera de los Agentes del Ministerio Público y de la Policía Ministerial. El Código de Ética Profesional antes mencionado no prevé un mecanismo sancionatorio propio para las normas éticas, sino que declaran aplicables los preceptos disciplinarios establecidos en las leyes, sobre la conducta de los Agentes Federales del Ministerio Público y de la Policía Ministerial.

En este aspecto cabe preguntarse si la confianza de la población en la justicia no ha de debilitarse aún más, si justamente aquellos que tienen por función aplicar el derecho y la procuración de Justicia, temen establecer reglas jurídicamente obligatorias para ellos mismos, cuyo cumplimiento o incumplimiento pueda ser supervisado o sancionado, respectivamente a través de un Código de Ética Profesional.

La respuesta al interrogante de si, por principio, conviene recomendar a los países latinoamericanos que sancionen códigos de ética, debe orientarse antes que nada en función del sentido y fin de los estándares de conducta ética para la impartición y procuración de justicia, o bien en función de determinar qué es lo que otorga legitimidad a esta clase de códigos.

En una entrevista hecha a mi asesor de tesis, Dr. Jesús Aguilar Altamirano, el día viernes 28 de abril de 2006; para aclarar el tema de la Heteronomía de las normas éticas – la ética y su heteronomía; habla de autores reconocidos como Kant, Hegel y Kelsen; mencionando lo siguiente, para dar una explicación de este tema.

²² Pérez Fernández del Castillo, Bernardo. Deontología Jurídica. México. Porrúa. 2ª ed. 1997. p.5.

²³ Idem. p.6.

“El contenido del derecho es la ética (Kant y Hegel), es el fundamento del derecho la ética y, la ética es la suma de las morales individuales; entonces la ética se convierte necesariamente en heterónoma, ya no es lo que uno cree, es esa ética recogida por el Estado que ahora dice: “ese es el deber ser de nosotros, así hay que observarlo y se convierte en derecho”.

*Hegel dice, cómo ese espíritu subjetivo, que ya lo tengo en la mente, como idea, tengo la idea del derecho a nivel interno, o sea, a nivel de moral, ahora ese espíritu subjetivo, uno (tú), se lo comunicas a otras personas; ejemplo: “ Oye, por qué le haces daño a la gente, no hagas eso; imaginemos que la gente nos hace caso, entonces el espíritu deja de ser subjetivo y ahora se convierte en espíritu objetivo, cuando uno ve los cajones de estacionamiento la gente se estaciona solamente en el cajón, no invadiendo otro, eso es espíritu objetivo, entonces el espíritu objetivo se convierte en una especie de conciencia social; que solamente a través de la conciencia social podemos nosotros ejercer nuestra libertad de hacer lo que queramos pero, sin hacerle daño a los demás y para eso hay que ordenarnos, seguir determinadas reglas, no hacernos daño; entonces en ese momento, esto se convierte, decimos: en el famoso espíritu objetivo, quién es el que lo va a materializar ese espíritu que ya dejó de ser subjetivo, dejó de ser moral, que ahora está pasando a ser social, *conciencia social*, o sea, espíritu objetivo, quién lo va a materializar; el Estado, el Derecho, entonces, cuál es la preocupación del Estado o derecho, porque en Kant o Hegel no hay diferencia entre Estado y Derecho, diferencia entre Estado y Derecho; es lo mismo quién lo dijo: Kant, Hegel más adelante lo dice Hans Kelsen en su teoría del libro “La Teoría Pura del Derecho”; ellos dicen no hay diferencia entre Estado y Derecho, es lo mismo, así que, de dónde emana el contenido de la norma jurídica, en Kant y en Hegel, de la moral, el Estado cuando se preocupa que los ciudadanos observen al Derecho; que es la ética social, deja de ser espíritu objetivo y se convierte en espíritu concreto, o sea, la gente entiende, para que sirva el derecho y así asume su conducta y hace puras concreciones, qué es lo concreto en ese caso, actuar, yo, todos lo hacemos, todos actuamos, hay respeto entre tú y yo, esto es espíritu concreto, entonces cuál es el contenido del Derecho, la ética, que a su vez es la suma de las morales, que ya aprendidas a nivel concreto de que no le causan daño a otro, así nos regimos y todo el mundo feliz y contento”.*

Al Ross en su libro “El concepto de validez”, decía: que la fuente del derecho no era la norma, era la costumbre, y esto, qué es lo que hace, combate a la norma fundante de Hans Kelsen, porque Hans Kelsen, a fin de cuentas pone como presupuesto del Derecho a un presupuesto que, ni él mismo sabe qué es, entonces él dice, si tú no sabes qué es el presupuesto jurídico y ahora tú mismo dices que este presupuesto jurídico lo vamos a dejar únicamente como algo metafísico, se viene para abajo tu Constitución del Derecho, es la base de su pirámide Kelseniana, entonces él dice, el contenido de la norma no es eso, es la costumbre y eso es Ética.

En el pensamiento de Hegel se plantea en la filosofía del derecho al problema de cómo la ética llega a hacerse norma, entonces Hegel plantea que, nosotros vemos al mundo natural y que en este mundo natural entendemos estos conceptos en nuestro pensamiento, ¿dónde vive el Derecho?, ¿dónde está el Derecho? está aquí, nos atraviesa, nos traspasa, pero nos damos cuenta de que existe, entonces al momento de que tú lo tienes aquí, lo tienes subjetivamente, se le llama el espíritu subjetivo, si tú ves este árbol lo estás viendo aquí, o sea subjetivamente aquí está.

Entonces la moral en Hegel, es igual, la moral es lo que yo creo que debo hacer, pero si a través de mi conducta yo resuelvo mis problemas, pero no le hago daño a otros, creo que los otros deberían observar mi conducta y hacer de esta manera un conjunto de conductas de suma de morales consensadas, porque todos vamos a decir, sí, así es como nos vamos a comportar, esto se va a llamar Ética, entonces, la moral es el espíritu subjetivo, la ética es el espíritu objetivo y qué es lo que hace el Derecho, el Derecho atrapa a ésta ética y la convierte en el contenido de su norma, para que ahora el derecho, al espíritu objetivo, lo convierta en el deber ser, para que todas las personas cuando actúen, o sea cuando hagan práctica estén haciendo lo que se llama el espíritu concreto, entonces cerramos las tres fases de la siguiente manera: lo que tú piensas lo cotejas con lo ético y, desde allí haces práctica, una convivencia social ética, al fin de cuentas es jurídica, entonces el derecho se convierte en un deber ser, es una heteronomía, y esta heteronomía del derecho está aplicándose exactamente igual que la norma jurídica, es un deber ser, es una coercibilidad, en el pensamiento Kantiano, es exactamente el mismo problema, y Kant es el que sienta las bases de Hans Kelsen, que es el neokantiano y que es el derecho mexicano de nuestro positivismo, así que aquí en el planteamiento de Kant es, todos tenemos un imperativo moral, el imperativo moral dice: debo comportarme de tal forma que no le haga daño a un tercero, y, desde este imperativo moral surge la ética, que siguió a través de esta conducta: no le hago daño a otros, así demos operar todos, entonces esa ética en su momento se va a convertir, en lo que se denomina: el contenido de la Norma, en Hegel y Kant hay diferencia entre Estado y Derecho, no, son idénticos; en Kelsen que es el del Estado de Derecho Mexicano, hay diferencia entre Estado y Derecho, tampoco, entonces aquí cuál es el problema, que Kelsen eliminó al problema de la moral y de la ética de la teoría jurídica, eso él lo expuso en su obra: "La Teoría Pura del Derecho", ahora Al Ross no está de acuerdo es su libro el concepto de validez, al Ross dice que el fundamento de una norma, no puede ser otra norma e irnos así al infinito, y que en su momento Kelsen dice, qué está al final de la última norma, a la que podemos llegar la Constitución que está arriba la norma fundante, página 208 de "La Teoría Pura del Derecho", ¿qué es eso?, es un presupuesto dice Kelsen, no la define, él mismo lo dice, no lo puedo definir, es un presupuesto, entonces dice Ross ese es un error, creo que si tú le pones a una norma como presupuesto a algo que no defines y que no sabes que es y que esa es la fuente del derecho, ese es un problema metodológico fuerte, que nuestro país arraigó; Ross cómo resuelve el problema, dice Ross, la fuente del Derecho es la costumbre; no es acaso la costumbre la ética, que en su momento nos dice Kant y en su momento nos dice Hegel, la estructura del iusrealismo, es la costumbre social.

Si se considera solamente al orden jurídico estatal y no el derecho internacional y se pregunta por el fundamento de validez de la primera Constitución histórica estatal, es decir, una Constitución no originada en una enmienda Constitucional de una Constitución previa, la respuesta sólo puede ser si se renuncia a referir la validez de la Constitución del Estado y la validez de las normas producidas de conformidad a ella, a una norma establecida, por una autoridad metajurídica, como Dios o la naturaleza que, la validez de esa Constitución el suponer que es una norma obligatoria tiene que ser presupuesta, si es que debe ser posible interpretar los actos realizados de acuerdo con ella, como actos de producción o de aplicación de normas jurídicas generales válidas y los actos realizados en la aplicación de esas normas jurídicas generales como la producción y aplicación de normas individuales válidas, puesto que, el fundamento de validez de una norma sólo puede ser nuevamente una norma, (o sea, el fundamento de la ley estatal es la federal y de la federal es la constitución, dice); puesto que el fundamento de validez de una norma sólo puede ser nuevamente una norma, el presupuesto de esa norma, no puede ser una norma impuesta por una autoridad jurídica, sino una norma presupuesta, es decir, ¿cuál es la fuente de la norma Constitucional?, dice un “presupuesto”, qué es eso, no sabemos.” Eso es un problema”.

La función de esta norma fundante básica, es fundamentar la validez objetiva, de un orden jurídico positivo, es decir, que las normas implantadas mediante actos humanos de voluntad en un orden coactivo eficaz en términos generales, es decir, interpretarse el sentido subjetivo de esos actos.

Dice aquí: “la fundamentación de la validez de una norma positiva, ésto es, impuesta mediante un acto de voluntad que obliga determinar conductas que se efectúa con un procedimiento silogístico, es el silogismo en su momento que detecta desde Kant, pero entonces el problema aquí es que no está definiendo, qué cosa es esa norma fundante, es un presupuesto, pero no lo definió nunca, qué es la fuente del derecho, de dónde se deriva la validez del derecho, no hay; ¿te imaginas esto eso? Y es nuestro derecho”.²⁴

Claro que al hacer una crítica, debo decir que, todo lo no tratado en el presente trabajo de tesis, lo haré en futuros estudios, en mi Maestría.

²⁴ Entrevista hecha al Dr. Jesús Aguilar Altamirano, el día viernes 28 de abril de 2006, en la Facultad de Estudios Superiores Acatlán; sobre el tema: Heteronomía de las normas éticas – la ética y su heteronomía.

2.5- Coacción y responsabilidad moral.

El tema siguiente es la coacción y la responsabilidad moral, claro que tengo la intención de tratarla de un aspecto dirigido a los servidores público, esas personas que se encargan de servir, de ser útiles a la sociedad, incluso de hacer un juramento para tomar ese ministerio o cargo; en concreto hablo de los Agentes Federales del Ministerio Público y porque no, también del Fuero Común y la Policía Ministerial, en tal sentido, sostengo que un código sin coacción ni sanción, es una norma sin entidad, sin sentido y por lo tanto con carácter no trascendente.

De acuerdo al diccionario, el vocablo “responsabilidad” proviene del latín *respondere*, interpretable como estar obligado. La obligación, - *obligatio* – en el derecho romano clásico es la institución concebida como “el vínculo jurídico por virtud del cual una persona – deudor- es constreñida frente a otra – acreedor – a realizar una determinada prestación”. La obligación consta de 2 elementos: el débito y la responsabilidad; el deber de cumplir la prestación y la sujeción que se deriva del incumplimiento.

También significa: deuda, obligación de reparar y satisfacer por sí o por otro, a consecuencia de delito, de una culpa o de otra causa legal. Entendiéndose por el vocablo responsable (del latín *responsum*, supino de *respondere*, responder). Adj. Obligado a responder de alguna cosa o por alguna persona. Dícese de la persona que pone cuidado y atención en lo que hace o decide.

“Entiéndase por responsabilidad “la obligación de rendir cuentas de los propios actos”, cuando la persona siente y atiende esa obligación puede decirse que ella es responsable.

Desde el punto de vista de la filosofía, responsabilidad es la cualidad y condición de la persona libre y consciente, del valor de su conducta y de sus actos, que como autor o causa de ellos está obligado a responder ante su propia conciencia y, ante los demás hombres como parte integrante de un grupo social. Tomando en consideración que libertad y obligación, son los conceptos en que descansa la responsabilidad, pues ante todo, para ser responsable se necesita ser libre, es decir, tener libre arbitrio, para que la voluntad sea consciente en la ejecución de los actos por los cuales se tiene que responder”²⁵.

Como apunte anteriormente El Agente del Ministerio Público en la Averiguación Previa tiene la calidad de Autoridad, le da un Poder ciertamente, al momento de tener el monopolio de “...La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliará con una policía que estará bajo su autoridad y

²⁵ Reyna Favela, Luz María, La Responsabilidad Profesional del Médico. México. Porrúa. 2ª ed. 1999. p.4.

mando inmediato... “²⁶ para aclarar la importancia de que el Ministerio Público, al tener ese monopolio de la Indagación, le da poder y determinada autoridad, por lo que es propenso a la corrupción; puesto que una de las oposiciones de estos Agentes, es que su Código de Ética Profesional, no sea *coactivo* ni sancionado, sino que sólo tengan una *responsabilidad moral* por su desempeño en la Procuración de Justicia y la Seguridad Jurídica de la sociedad a quienes le son servidores, que tienen esa utilidad dentro de ésta. Quiero decir que el Código de Ética Profesional para los Agentes Federales del Ministerio Público y de la Policía Ministerial (antes Policía Judicial) debe ser que la conducta de éstos llegue a ser Ética, que no quede esa violación al ordenamiento ético en una pura responsabilidad moral, sino mediante una coacción que se haga en el código, para que éste llegue a tener eficacia y tengan responsabilidad jurídica de sus actos como profesionales, pues como tales, le es exigible que se conduzcan de forma correcta, eficaz y regido por principios éticos. Pues si éstos se condujeran de forma ética, de acuerdo a la experiencia no habría necesidad de crear ordenamientos éticos que se equipararan a un ordenamiento jurídico.

Del Poder del Agente del Ministerio Público, donde un código de ética no le obligue a comportarse de una forma responsable, profesional, etc., tiende no sólo a la corrupción sino también a la violación de los Derechos Humanos, cito al filósofo Michel Foucault, donde dicta cinco conferencias en la Universidad Católica de Río de Janeiro en 1973, cuyo título del libro es, “La verdad y las formas jurídicas”; donde retoma la tragedia de Edipo de Sófocles, donde no trata el problema de Edipo Rey desde una perspectiva mítica, sino de una forma instauradora de un determinado tipo de relación entre *poder y saber*; en su obra da a entender que en otros tiempos las personas tenían palabra, una palabra que cumplían diciendo la verdad de lo acontecido; creo que los Agentes Federales y del Fuero Común y la Policía Ministerial, tendrían que hacer caso a la siguiente cita, puesto que al titularse juran obrar en todos sus actos como procuradores de justicia, sin corromperse y ser dejar de profesionales, cuando toman el cargo de Agentes del Ministerio Público, también juran o protestan que se desempeñarán con suma probidad y justicia en sus actos como procuradores de justicia y que velarán por la Seguridad Jurídica de la sociedad, puesto que la experiencia dice que no hacen caso a esos vanos juramentos, se crea un Código de Ética Profesional para éstos, para que su conducta sea ética, de una manera muy resumida cito a Michel Foucault.

“ Se trata de la historia de la disputa de Antíloco y Menelao durante los juegos que se realizaron con ocasión de la muerte de Patroclo. En aquellos juegos hubo una carrera de carros que, como de costumbre, se desarrollaba en un circuito de ida y vuelta, pasando por una baliza que debía rodearse tratando de que los carros pasaran los más cerca posible...la carrera comienza y los dos primeros competidores que se colocan al frente a la altura de la curva son Antíloco y Menelao. Se produce una irregularidad y cuando Antíloco llega primero Menelao eleva una queja y dice al juez o al jurado que ha de dar el premio que Antíloco ha cometido una irregularidad. Cuestionamiento, litigio, ¿Cómo establecer la verdad?...”

²⁶ Artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

después de la acusación de Menelao – “tú cometiste una irregularidad” – y de la defensa de Antíloco – “yo no cometí irregularidad” – Menelao lanza un desafío: “pon tu mano derecha sobre la cabeza de tu caballo; sujeta con la mano izquierda tu fusta y jura ante Zeus que no cometiste irregularidad”. En ese instante, Antíloco, frente a este desafío, que es una prueba (épreuve), renuncia a ella, no jura y reconoce así que cometió irregularidad. He aquí una manera singular de producir la verdad, de establecer la verdad jurídica...”²⁷

No así, pero queremos que los Agentes del Ministerio Público, en su actuar se conduzca con profesionalismo, con vocación, con la certeza de la sociedad, que éste actúe con apego a la justicia pronta y expedita, de forma clara para así llegar a tener una seguridad jurídica que proteja los Derechos Humanos.

Conviene citar al maestro García Máynez, para aclarar el tema de la coacción, y al autor del libro “Ética”, Antonio Raluy, para aclarar el tema de responsabilidad moral, y así aclarar también lo dicho anteriormente en mi explicación:

“...hay que tener en cuenta que la ley sólo respeta los hechos consumados cuando ocurren en concordancia con el derecho. Y si se insiste en sostener que la coacción es esencial a éste, entonces hay que distinguir la coacción psicológica de la puramente física. “La coacción psicológica está representada por todos los motivos que pueden inducir a la voluntad a conformarse con una norma y a observarla, desde los elevados sentimientos de solidaridad humana y las razones de concordancia con el precepto por su utilidad y justicia, hasta el temor de las sanciones que serán aplicadas en caso de inobservancia. La coacción física** que consiste en el uso de la fuerza material para asegurar la ejecución del precepto o para hacer sufrir al transgresor las consecuencias de su acto ilícito”.²⁸

En cuanto a la responsabilidad moral, menciona, Antonio Raluy:

“La responsabilidad interna es la moral, y consiste en la necesidad de responder ante el tribunal de la propia conciencia, tanto de los actos externos como de los internos.

Puede haber responsabilidad moral sin que se ocasione la jurídica (civil, penal, judicial, etc.) por el solo hecho de nuestros pensamientos e intenciones voluntarias. Asimismo, puede darse el caso contrario de existir la responsabilidad jurídica sin que medie la moral.

La responsabilidad moral se halla condicionada por dos presupuestos básicos: la conciencia y la libertad; la conciencia es importante en el individuo, que no

²⁷ Foucault, Michel. op cit. p.39-40.

²⁸ García Máynez, Eduardo. Introducción al estudio del Derecho. op. cit. p.235

** La coacción física de la que habla el maestro Máynez en su obra, cita a Dos Reis, Processo Ordinário e Sumário, pag. 119; hace alusión a la coercibilidad y no a la coacción, pues por coerción entiendo que es la posibilidad de hechar mano de la fuerza pública para el cumplimiento de una norma, y la coacción la entiendo como la amenaza para que se cumpla por este medio la norma. (sanción definida como consecuencia jurídica que el incumplimiento de un deber produce en relación con el obligado, García Máynez, op. cit. p. 295)

desconozca las consecuencias de su acción, o no pretenda ignorarlas cuando de antemano se encuentre obligado a conocerlas”.²⁹

Los preceptos éticos creo que deben ser de forma *coactiva*, su violación debe sancionarse. Sin embargo, la confianza de la población en la justicia no se construye solamente con un número de averiguaciones previas iniciadas o expedientes en conformidad con la ley y el derecho. Al respecto es también decisivo, cómo se comportan los integrantes del Ministerio Público y la Policía Ministerial frente a aquellos que hacen uso de su servicio. En este denominado “ámbito de contacto”, ésto es, la relación de los Agentes del Ministerio Público y la Policía Ministerial con la sociedad afectada que, pueden dañar hacia afuera la imagen y aceptación de la justicia.

De ello se pide forzosamente que, para la elaboración de un código de ética profesional, no bastan principios formulados en forma vaga, si se quiere que éste tenga fuerza, obligatoriedad jurídica y, que contenga un régimen sancionatorio; antes bien, del propio Código debe poder inferirse, cómo tiene que comportarse el Agente Federal del Ministerio Público y la Policía Ministerial en un caso concreto, para cumplir con los estándares de conducta ética allí establecidos.

Por el incumplimiento de una norma ética, se presume que no puede imponerse una sanción jurídica al incumplimiento de un precepto o de un estándar de conducta ética. Entendiendo como dice Giorgio del Vecchio, quien Basave Fernández cita en su obra: “ha presupuesto una distinción entre el concepto “coacción” y el concepto “coercibilidad”. Lo esencial no es disponer de la fuerza cuando se tiene el Derecho (coacción), sino la virtualidad, la facultad de emplearla, si contáramos con ella y fuese necesaria (coercibilidad).³⁰

Desde luego que nada puede garantizar que los Agentes Federales y del Fuero Común del Ministerio Público y la Policía Ministerial se comporten de modo éticamente correcto, ya por el sólo hecho de que exista un código de ética que los tenga por destinatarios. Los Agentes Federales y del Fuero Común del Ministerio Público y la Policía Ministerial objetan la codificación de principios y reglas éticas diciendo, *que no habrán de ser más éticos porque posean códigos de ética, por aquello de que conocer el bien no es hacer el bien; sólo desean ser responsables moralmente* al violar los Derechos Humanos, actuando de manera negligente e injustamente en su actuación de procurar una justicia y una seguridad jurídica a la sociedad que deposita su confianza en éstos.

Ahora bien, en cuanto a la responsabilidad moral del Agente del Ministerio Público y de la Policía Ministerial, sería tener un Código de Ética Profesional, sin eficacia, sin sentido de existir, puesto que no lo obedecen, no lo acatan; hay una inobservancia, desobediencia del servidor público negándose a actuar como profesional, como abogado de la Nación, de la sociedad necesitada de que le procuren justicia;

²⁹ Raluy Ballus, Antonio. op. cit. p.73.

³⁰ Basave Fernández del Valle, Agustín. *Filosofía del Derecho*. México. Porrúa. 2001. p. 22

resumiendo, se niegan a servir a la sociedad, a la justicia, por la negación a conducirse de forma ética, prefiriendo comportarse corruptamente, realizando cohecho, intimidaciones, peculado, traficando con sus influencias, etc. Así prefieren conducirse, violando los Derechos Humanos, (Garantías Individuales). Los Agentes Federales del Ministerio Público y del Fuero Común, tanto de la Policía Ministerial deben demostrar templanza y austeridad en el ejercicio de sus cargos *como en su vida social*, evitando toda ostentación que pueda plantear dudas sobre su honestidad y corrección personales.

2.6- Profesionalismo y vocación.

La profesión puede definirse como, una capacidad cualificada con la que la persona a través de su actividad realiza su vocación dentro de un trabajo elegido, que determina su participación en la sociedad, le sirve de medio de subsistencia y que a la vez la valora positivamente en la economía del país.

Sin embargo, se ha estudiado en forma conjunta, es decir, los temas sobre el profesionalismo y vocación como medio para recuperar la credibilidad en la función pública. La propuesta de este trabajo es visualizar un modelo ético apoyado en el proceso de profesionalización para conformar un instrumento de mejora continua dentro de la administración pública, procuración de justicia y la seguridad jurídica, la permanencia de los servidores públicos honestos, eficientes *profesionales* y que cuenten con *vocación* tendiente a la procuración de justicia, arrojando un avance en la reestructuración de los objetivos organizacionales, vía el servicio público de calidad, y lograr abatir en buena medida los niveles de corrupción.

En el diccionario de la lengua española se definen estas dos palabras, *profesionalismo y vocación*:

Profesionalismo.- Cultivo o utilización de ciertas disciplinas, artes o deportes, como medio de lucro.

Vocación.- (latín: vocatio). Inspiración con que predestina la Providencia para un papel determinado. Aptitud especial para una profesión o carrera.

La vocación es un deseo entrañable hacia lo que uno quiere convertirse en un futuro, a lo que uno quiere hacer por el resto de su vida, es algo que va enlazado y determinado por tus conocimientos generales. Un profesional que carezca de vocación, el proceso puede ser más tardío y difícil para poder desarrollar sus conocimientos, a diferencia de un profesional que sienta una verdadera vocación.

Es responsable, porque existe conciencia del rol que se asume, lo que compromete, ya que el Ministerio Público y la Policía Ministerial son los encargados de procurar justicia a la sociedad, y porque debe estar actualizado, ya que un Profesional sin esta condición es un obstáculo para cumplir la función de servir a la sociedad para velar por su seguridad jurídica.

Puesto que los Agentes del Ministerio Público y la Policía Ministerial deben contar con la Vocación de impartir y procurar justicia y además proporcionar una seguridad jurídica.

“La Seguridad Jurídica es consecuencia directa de la certeza del Derecho. Y la certeza del Derecho proporciona al Derecho la necesaria idoneidad para la protección eficiente y vigorosa del cúmulo de intereses legítimos de la persona humana, considerados como fundamentales para una existencia decente y decorosa.

Las ventajas y excelencias de ese linaje de intereses que proporcionan alguna solidaridad circunstancial, tienen prosapia ilustre en la dignidad de la persona humana, y una gran tradición jurídica derivada del derecho natural que, en la prestigiada voz de Rommen, “es el que da al derecho positivo su sentido, su fin y su base ética normativa”.³¹

En su misma obra, también trata este autor de la “Vocación Fundamental e Innata”, donde dice lo siguiente: “Es verdad que todo trabajo de naturaleza jurídica, dentro del marco de actividades de orden intelectual, se debe a una vocación fundamental e innata en el hombre.

Esta inquietud y esta tendencia, son también ingénitas, como la propia dignidad del hombre, provista de una gran sensibilidad jurídica.

Ambas, inquietud y tendencia, tienen legítimas aspiraciones para encontrar una respuesta conceptualmente apta y satisfactoriamente precisa, a fin de lograr la “aprehensio” de la categoría que se elige para el examen”.³²

Para que tenga el agente del Ministerio Público y de la Policía Ministerial una vocación ética en su función dirigida mediante un código de ética, cabe citar al autor de la obra *Ética y Axiología Jurídica*.

“El contenido ético del Derecho remedia y subsana las deficiencias morales y corrige la perversidad de la voluntad humana en perjuicio de su semejante y advierte que en cualquier quebranto al ordenamiento jurídico, se aplicará toda la fuerza *Coactiva* de que dispone, mediante el órgano Institucional diverso y múltiple. Esto no significa que la libertad de la persona, a pesar de ser un bien de excelencia y de tener un valor absoluto, sufra una embestida en la plenitud de su esencia, porque esta permanece intacta.

Solamente se encauza para su realización ética y así lograr una participación de bienes temporales, mutuamente entre sí, como partes y miembros de la misma sociedad a que se pertenece”.³³

³¹ Martínez Pineda, Ángel. op. cit. pp.126-127.

³² Ibidem. p. 1.

³³ Ibidem. p. 21

Así entiendo que los agentes del Ministerio Público y de la Policía Ministerial, cuando su comportamiento hacia sus semejantes (sociedad), viole algún precepto de su Código de Ética Profesional, que por supuesto ya esté positivado, tendrá como consecuencia responder por su responsabilidad de no acatar lo dicho en ese código, pues éste está hecho especialmente para ese grupo de servidores públicos.

Por otra parte, sigo citando al mismo autor del libro titulado: *Ética y Axiología Jurídica*, donde sigue tratando ese tema muy interesante en su esencia, que es la Vocación, pues cita Emanuel Mounier: “En el personalismo de Emanuel Mounier (francés, s.XX), la libertad también es punto de partida para filosofar. “La libertad de la persona es la libertad de descubrir por sí misma su vocación y de adoptar libremente los medios para realizar. No es una libertad de abstención, sino una libertad de compromiso. La libertad de la persona es adhesión. Pero esta adhesión no es propiamente personal; es un compromiso convertido y renovado de una vida espiritual libertadora, no la simple adhesión obtenida por la fuerza o el entusiasmo de un conformismo público. La persona no puede recibir desde afuera ni la libertad espiritual ni la comunidad. La verdadera libertad espiritual corresponde a cada uno exclusivamente conquistarla”.³⁴

Así teniendo el servidor público la vocación de servicio a la sociedad, posteriormente debe fijarse para sí un profesionalismo de carrera, para así evitar la corrupción, la falta de ética en su proceder cotidiano.

“El Diccionario de la Lengua Española apunta que el vocablo “profesión” proviene de *professio*, es decir “acción y efecto de profesar”; pero también significa “empleo, facultad u oficio que cada uno tiene y ejerce públicamente”. El término profesor deriva de la misma raíz; es la persona que “profesa” una ciencia e igualmente quien la enseña en público. De esta forma el *profesional* lleva a cabo labores de carácter público: no hay consultorio médico que no esté a la vista de quien lo necesite ni abogado que no ejerza su actividad como tal en un despacho abierto a cuantos requieran de sus servicios.

Así pues, el profesional realiza una función social reconocida, pública y reglamentada; al momento de recibir su título, jura (protesta) comportarse bajo ciertos lineamientos éticos y morales bien concretos.* Esta tradición contempla no sólo su actuación profesional, sino al mismo tiempo su conducta en la vida privada. Lo anterior de hecho establece la diferencia entre una profesión y un oficio. En la primera el individuo “protesta” adecuar su comportamiento personal a una cierta ética, en tanto en el segundo no se plantea la existencia de algún contenido moral, aunque sí involucra el compromiso para realizar una labor técnica o artesanal bien ejecutada. En otras palabras: la moral del “oficial” se reduce a procurar hacer bien las cosas, mientras que la preparación del profesional le exige elaborarlas no sólo

³⁴ Kisnerman, Natalio. op. cit. pp. 23-24.

correcta y eficazmente, sino asimismo sostenidas en determinados principios morales”.³⁵

“Cuando hablamos de vocación profesional nos referimos a la presencia en el individuo de una compleja red de presiones, motivaciones, aspiraciones y decisiones de tipo cultural, social, económico y, sobre todo, psicológico que nos vemos obligados a manejar y/o tomar casi a diario.

El problema de la vocación profesional es áspero, difícil, ya que en él influyen y confluyen muchos factores.

Por ello me limitaré a enfocarlo sólo desde tres perspectivas, las cuales considero son las más objetivas, esto es, tomando en cuenta el conocimiento en sí de la profesión, la capacidad de ejercerla y el gusto por practicarla.

Cuando una persona se inclina por cierta profesión o están claramente delineadas sus aptitudes para el desempeño de la misma, su estudio y ejercicio se facilitan. Así, se dice que el médico tiene “ojo clínico”, el abogado “criterio jurídico”...³⁶

“La vocación (del latín *vocatio*, onis, acción de llamar) no es algo extrínseco a nuestra personalidad. Cada uno de los hombres tiene una manera peculiar, privativa e intransferible, de conocerse, de amarse, de propender a la plenitud del propio proyecto de ser. Una voz interior nos impulsa a realizar una determinada vocación. Sólo que esta vocación personal de cada uno no puede salirse de la órbita de los fines connaturales en el ser humano. Cuanto más conforma a la naturaleza es el destino particular, tanto más contribuye al bien último. Este bien está diseñado y contenido de antemano en el mismo ser – imagen de la idea divina – pero, para realizarlo, hay miles y miles de modos determinados. De acuerdo con las propias inclinaciones, calidades y posibilidades, estos modos se eligen – más o menos condicionalmente por las circunstancias – buscando, entre ellos, el adecuado para lograr la ecuación. Pero las circunstancias pueden y deben ser superadas para decidir mejor la propia vocación. Los que con más o menos resignación se dejan sucumbir ante la fuerza de los acontecimientos, renuncian a una de las más altas prerrogativas humanas para vegetalizarse, por así decirlo”.³⁷

“A esa llamada de vida – vocación natural – que nos empuja a la obra, y a la conquista de nosotros mismos y del mundo que nos circunda, no se puede permanecer sordo. Se responderá en una forma negativa o en una forma positiva, pero lo que no cabe es acallar la voz interior.

Hay una vocación universal: la llamada al bien verdadero, único, que puede satisfacer al hombre. Todos los demás bienes los son en la medida que participan

³⁵ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo. op. cit. pp.19-20.

*En México a raíz de la promulgación de las Leyes de Reforma se separaron radicalmente los ámbitos religiosos (católicos) y Estatales. De ahí que en los procesos y actos jurídicos se suprimiera el juramento y la Protesta tomara su lugar sobre todo en dos circunstancias: al momento de tomar un cargo ahora se Protesta cumplir y hacer cumplir las normas y en el momento de hacer una declaración ante los jueces también se “protesta” decir la verdad. (nota a pie de pag. de Pérez Fernández del Castillo, Bernardo. p.19.).

³⁶ Ibidem. pp. 26-27.

³⁷ Basave Fernández del Valle, Agustín. Filosofía del Hombre (Fundamentos de antroposofía metafísica). México. Espasa- Calpe. 1963. p. 116.

de la Bondad suprema. Pero hay, también, el camino concreto de cada hombre hacia Dios”.³⁸

“Las vocaciones no se heredan; se descubren. No hay una vocación abstracta, aunque sí hay – ya lo dijimos – una vocación universal. Vocación personal significa la inexorable forzosidad de realizar el proyecto de existencia que cada cual es. Y este proyecto no se elige por capricho ni se idea arbitrariamente. En cierto sentido, estamos de acuerdo con José Ortega y Gasset, cuando asegura – hablando del proyecto vital del hombre – que es anterior a todas las ideas que su inteligencia forme, a todas sus decisiones de su voluntad. “ Más aun, de ordinario no tenemos de él sino un vago conocimiento. Sin embargo, es nuestro auténtico ser, es nuestro destino. Nuestra voluntad es libre para realizar o no ese proyecto vital que últimamente somos, pero no puede corregirlo, cambiarlo, prescindir de él o sustituirlo. Somos, indeleblemente, ese único personaje programático que necesita realizarse. El mundo en torno o nuestro propio carácter nos facilitan o dificultan más o menos esta realización. La vida es constitutivamente un drama porque es la lucha frenética con las cosas y aun con nuestro carácter, por conseguir ser de hecho el que somos en proyecto”. De aquí se concluye que nuestra vida será más o menos auténtica según seamos más o menos fieles a nuestra vocación. Todo biógrafo verdadero se enfrenta ante una vida como ante “ una ruina entre cuyos escombros tenemos que descubrir lo que la persona tenía que haber sido... la biografía es eso: sistema en que se unifican las contradicciones de una existencia”. ¿Pero, hay acaso algún índice indicador de la conformidad de la vida con la vocación? Ortega y Gasset cree haberlo descubierto: “ El hombre no reconoce su yo, su vocación singularísima, sino por el gusto o el disgusto que en cada situación siente. La infelicidad le va avisando, como la aguja de aparato registrador, cuando su vida efectiva realiza su programa vital, su entelequia, y cuando se desvía de ella”.³⁹

Consideración preliminar: hasta este momento logré acreditar que la ética puede llegar a ser coactiva para dichos servidores públicos, ya que es necesario que éstos actúen de manera ética para que así puedan realizar dicho fin, la justicia. Ya que estaría en discusión si es de utilidad la institución de normas éticas hechas por y para el mismo hombre. Para que tengan un freno en la realización de su función, y finalmente, ellos mismos, por la costumbre de su aplicación de esa norma ética, llegarán a hacer voluntariamente lo que en un principio lo hacían por “miedo” a esa amenaza para que así puedan servir a la impartición y procuración de justicia.

Una vez analizado los aspectos generales mencionados, debemos revisar el siguiente capítulo cuyo título es, El Ministerio Público como institución encargada de actuar en la investigación y persecución de los delitos.

³⁸ Ibidem. p. 117

³⁹ Ibidem. p. 117-118. En esta obra cita a Ortega y Gasset, José, en su libro: Pidiendo un Goethe desde dentro, Carta a un Alemán, Argentina. Espasa-Calpe.

CAPÍTULO TERCERO

EL MINISTERIO PÚBLICO COMO INSTITUCIÓN ENCARGADA DE ACTUAR EN LA INVESTIGACIÓN Y PERSECUCIÓN DE LOS DELITOS.

Se habla de la facultad del Ministerio Público, haciéndose saber de la responsabilidad que trae consigo dicha conducta, hasta ver una analogía entre la norma penal y la ética, así los Agentes del Ministerio Público sean los encargados de actuar realmente en la Investigación y persecución de los delitos.

3.1- Facultades del Ministerio Público.

Primeramente defino lo que el diccionario de la lengua española refiere por el vocablo FACULTAD: (latín facultas) potencia física o moral que hace a un ser capaz de obrar: la voluntad, inteligencia y la sensibilidad son las tres facultades maestras del hombre. Virtud, propiedad. Derecho de hacer una cosa. Los sinónimos de esta palabra son: potencia, capacidad, aptitud; potestad, atribuciones, autorización, poder, derecho.

Cito al maestro Ignacio Burgoa, en su obra Derecho Constitucional Mexicano, donde se refiere al Ministerio Público Federal, en concreto de sus Facultades en la procuración de justicia; "...colaborador inmediato del presidente es el funcionario llamado "Procurador General de la República", quien al mismo tiempo preside la *institución* denominada "Ministerio Público de la Federación" (Art. 102 Const.)... el Ministerio Público Federal es una *institución* que representa a la sociedad en las funciones que constitucionalmente tiene encomendadas y que son: *la persecución de los delitos del orden federal ante los tribunales y su intervención en la administración de justicia impartida por los órganos judiciales de la Federación, primordialmente en los juicios de amparo,...*"¹

De esta manera cito nuevamente al maestro Ignacio Burgoa; "*las facultades en que se apoyan esas funciones se prevén en los artículos 102 y 107, fracción XV, Constitucionales, aunque este último precepto, tratándose del juicio de amparo, personifique al Ministerio Público Federal en el Procurador General de la República o en el agente que éste designare.*"²

En el Capítulo Primero del presente trabajo, en el punto 1.6.- Función del Ministerio Público, abordo de una manera global, general esas funciones que le corresponden a éste.

¹ Burgoa Orihuela, Ignacio. Derecho Constitucional Mexicano. México. Porrúa. 7ª ed. 1989. p.801.

² Ibidem, p.801.

Sin embargo, en el presente capítulo trato las facultades del Ministerio Público, ya que éste es una de las instituciones más destacadas del Derecho Penal mexicano. Pues no hay que confundir función con facultad, creo que el maestro Burgoa aclara, al decir “las facultades en que se apoyan esas funciones...”:

Para ser aún más explícito, en las Facultades de Ministerio Público Federal, cabe mencionar de una forma reitera al Maestro, Colín Sánchez, donde en su obra famosa, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales; hace alusión a las Atribuciones del Ministerio Público de la Federación, la palabra Atribuciones es sinónimo de Facultades.

“La Constitución General de la República instituye el Ministerio Público y precisa su atribución (facultad) esencial; las leyes orgánicas lo estructuran y organizan, señalándole además con cierto detalle, las actividades que le corresponden.

Aunque del art. 21 Constitucional se desprende su atribución fundamental, en la vida práctica no sólo persigue el delito; su actuación también se extiende a otras esferas de la administración pública.

Consecuentes con la norma constitucional, las leyes que la organizan, los demás textos legales y la jurisprudencia, otorgan al Ministerio Público la titularidad de la acción penal; sin embargo, prácticamente, la esfera de acción del Ministerio Público se extiende más allá del ámbito del Derecho Penal, siendo notable su intervención en materia civil, en cuestiones de tutela social, representando a los incapacitados o ausentes y en algunas otras situaciones, en las que son afectados los intereses del Estado (tal es el caso del Ministerio Público Federal y del Ministerio Público local de algunas entidades federativas).

En términos generales se puede decir que tiene encomendada también la delicada misión de preservar a la sociedad del delito”.³

“El Ministerio Público Federal tiene Facultades asignadas ya especificadas en:

a) En el Derecho Penal. Primordialmente debe preservar a la sociedad del delito y, en ejercicio de sus atribuciones como representante de la misma, ejercitar las acciones penales. Dentro de este campo realizará las siguientes funciones específicas: 1) Investigatoria; 2) Persecutoria y, 3) En la ejecución de sentencias.

b) En el Derecho Civil. En materia civil, tiene encomendada fundamentalmente, una función derivada de leyes secundarias en aquellos asuntos en los cuales el interés del Estado debe manifestarse para la protección de ciertos intereses colectivos o cuando estos mismos requieren por su naturaleza y trascendencia, de una tutela especial.

c) En el juicio Constitucional, y como Consejero y Auxiliar del Ejecutivo. Estas funciones solamente podemos referirlas en forma concreta al Ministerio Público Federal, aunque es pertinente hacer notar que el Procurador de Justicia del fuero

³ Colín Sánchez, Guillermo. op. cit. pp.105-106.

común en algunas entidades federativas tiene también asignadas las funciones de consejero jurídico del Ejecutivo local”.⁴

A lo anotado anteriormente, es una cita del Maestro colín Sánchez, pero hay que dar una explicación con la cual, cito al autor del libro cuyo título es, El Ministerio Público Federal; para entender las facultades de éste, pero las atribuciones de que se habla son de:

“La Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, que fue creada para regular debidamente las atribuciones de dicha Dependencia del Ejecutivo Federal, y ponerla acorde con las nuevas estructuras administrativas precisando sus atribuciones fundamentales:

- persecución de los delitos,
- vigilancia de la legalidad,
- protección de los intereses de los menores o incapacitados,
- y la de cuidar la correcta aplicación de las medidas de política criminal,
- apunta la persecución de los delitos conforme a las diversas etapas del procedimiento.

Señala también la intervención del Ministerio Público, como representante de los menores o incapaces y la vigilancia del respeto de sus intereses actuando como cabal Representante Social y se advierte la práctica de visitas a los diversos lugares de detención, destinados a la prisión preventiva; asimismo la Institución exige selección y profesionalización del personal que ejerza las diversas funciones de Procuración de Justicia”.⁵

“El artículo 21 de la Constitución, ordena que corresponde al Ministerio Público y a la policía judicial* el derecho de la acción penal. Se brinda como atribución a un órgano del Estado dependiente del Poder Ejecutivo. Y viene a establecer la división de funciones de manera tajante, al disponer que los jueces dejan de ser parte de la policía judicial* con facultades investigatorias, estando impedidos para formular acusaciones y resolver sobre la responsabilidad penal del inculcado. Es decir, dejan de ser parte y autoridad en el proceso penal. Así pues, la titularidad de la acción penal corresponde en forma exclusiva al Ministerio Público; si esta autoridad no ejercita el derecho de acción, no hay base constitucional que dé validez al proceso y los actos de autoridad dictados en él, son inconstitucionales por emanar de autoridad sin competencia para iniciar el juicio penal, agotar sus etapas procesales y dictar sentencia con efectos jurídicos lícitos”.⁶

El Maestro García Ramírez, en una de sus reconocidas obras menciona que, es difícil decir que no habrá reformas en cuanto a la institución del Ministerio Público, en cuanto a sus facultades, por eso cito lo siguiente:

“ Me valgo de la misma idea para suponer que la reforma realizada en los años 1993 y 1994 – 1995 tampoco es definitiva. La aplicación de las normas reformadas, más la

⁴ Ibidem. pp. 106-108.

⁵ Franco Villa, José. op. cit. p. 76.

⁶ Mancilla Ovando, Jorge Alberto. op. cit. p. 84.

de sus derivaciones secundarias, comienza ya a suscitar la inquietud – o mejor aún, la necesidad – de otros cambios que amplíen beneficios y cancelen perjuicios.

En lo que toca al Ministerio Público, en el derecho mexicano hay pocas instituciones tan dinámicas como ésta. Estuvo sujeta a muy frecuentes modificaciones, amparadas en numerosas leyes orgánicas o reglamentarias. Ha sido constante – y hoy día crece – la intención de revisar esta figura, abolir sus rasgos autóctonos y darle un “aire internacional”.

Siempre han estado frente a frente dos corrientes: la que quisiera afirmar los rasgos nacionales de aquella institución y la que se propone colocarla, si puede, en un nicho general, una suerte de horma que produce facsímiles utópicos y ucrónicos”.⁷

“Por cierto, no se trata de una intención que se contraiga al Ministerio Público. Todo hace suponer que este movimiento continuará, hasta que el nerviosismo legislativo ceda y se restaure la estabilidad en las normas del enjuiciamiento penal y de sus actores característicos. Esto ya se parecería a una reforma definitiva, y en todo caso prestaría un buen servicio a la administración de justicia.”⁸

Finalmente las facultades del Agente del Ministerio Público Federal son diversas, variables en el Derecho Penal; como se ha mencionado es, una institución indispensable, pues tiene el monopolio de la acción penal.

“La reforma de la fracción I del artículo 20 Constitucional,... confiere importantes atribuciones al Ministerio Público: desde luego, la facultad de instar la negativa de libertad provisional cuando no se trata de delitos graves – pues en el caso de éstos persiste la proscripción *ope legis* -, así como la de aportar elementos de juicio conducentes a sustentar aquella negativa. Dado que las reglas de la libertad provisional son aplicables a la averiguación previa – proceso que se inició con la progresista reforma de 1971 al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal -, el Ministerio Público, a título de autoridad, debe tomar en cuenta las disposiciones de la fracción I para otorgar o negar la libertad en la primera etapa del procedimiento penal”.⁹

⁷ García Ramírez, Sergio. op. cit. p.182. - El autor hace una nota, citando a Ayarragaray, “Dice bien Ayarragaray, en vista de las diversas concreciones y abundantes modificaciones del Ministerio Público: “compréndese a la sazón por qué suscita tantas discusiones el origen, funciones, atribuciones, relaciones, jerarquía y futuro del Ministerio Público: participa la institución moderna del sello local que la evolución o la historia le han impreso en cada país y en cada época.

Con tal criterio debe estudiarse, verificando en cada caso y en cada circunstancia, sus caracteres esenciales y comunes”. Añade: “cuando en la historia surgen, merced a circunstancias diversas, necesidades y funciones nuevas, se crean los órganos para desempeñarlas. La aparición, desarrollo y consolidación del Ministerio Público se ajustaron a esta ley de biología histórica”. El Ministerio Público, Buenos Aires, J. Lajouane, 1928, pp. 9-10.)

⁸ Ibidem. p. 182.

⁹ Ibidem. p. 187-188.

3.2- Diferencia entre norma jurídica y norma ética.

Como hemos visto, la diferencia entre norma jurídica y norma ética, viene a establecer que, la norma jurídica tiene como fundamento a la norma ética.¹⁰

“La diferencia esencial entre normas morales y preceptos jurídicos estriba en que las primeras son unilaterales y los segundos bilaterales.

La unilateralidad de las reglas éticas se hace consistir en que frente al sujeto a quien obligan no hay otra persona autorizada para exigirle el cumplimiento de sus deberes. Las normas jurídicas son bilaterales porque imponen deberes correlativos de facultades o conceden derechos correlativos de obligaciones. Frente al jurídicamente obligado encontramos siempre a otra persona, facultada para reclamarle la observancia de lo prescrito.

De hecho es posible conseguir, en contra de la voluntad de un individuo, la ejecución de un acto conforme o contrario a una norma ética. Pero nunca existe el derecho de reclamar el cumplimiento de una obligación moral. El pordiosero puede pedirnos una limosna, implorarla: “por el amor de Dios”, mas no exigírnosla. La máxima que ordena socorrer al menesteroso no da a éste derechos contra nadie. A diferencia de las obligaciones éticas, las de índole jurídica no son únicamente, como dice Radbruch, deberes, sino deudas.* y tienen tal carácter porque su observancia puede ser exigida, en ejercicio de un derecho, por un sujeto distinto del obligado.**

Por su carácter bilateral, la regulación jurídica establece en todo caso relaciones entre diversas personas. Al obligado suele llamársele sujeto pasivo de la relación; a la persona autorizada para exigir de aquél la observancia de la norma denominásele sujeto activo, facultado, derechohabiente o pretensor. La obligación del sujeto pasivo es una deuda, en cuanto el pretensor tiene el derecho de reclamar el cumplimiento de la misma.

León Petrasizky ha acuñado una fórmula que resume admirablemente la distinción que acabamos de esbozar. Los preceptos del derecho – escribe – son normas imperativo- atributivas; las de la moral son puramente imperativas. Las primeras imponen deberes y, correlativamente, conceden facultades; las segundas imponen deberes, mas no conceden derechos. Pongamos un ejemplo: una persona presta a otra cien pesos, comprometiéndose el deudor a pagarlos en un plazo de dos meses. Al vencerse el término estipulado, el mutuante puede, fundándose en una norma, exigir del mutuario la devolución del dinero. La obligación del segundo no es, en este caso, un deber para consigo mismo, sino una deuda frente al otro sujeto. El deber jurídico de aquél no podría ser considerado como deuda, si correlativamente no existiese un derecho de otra persona”.¹¹

“Los neokantianos distinguen entre norma y ley. La ley – dicen – se refiere a los hechos naturales, a los fenómenos de la naturaleza que acaecen por necesidad. Y así se habla de la ley de la refracción de la luz, de la ley de la gravitación, de las

¹⁰ Cf. supra. el capítulo 2.4. del presente trabajo, en la entrevista hecha al Dr. Jesús Aguilar Altamirano, del día viernes 28 de abril de 2006.

¹¹ García Máynez, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. op. cit. pp. 15-16.

leyes genéticas, etc. La norma, en cambio, se refiere a las acciones humanas que implican libertad. Por ejemplo, debemos respetar a nuestros padres. Hay aquí una exigencia, pero no una necesidad. Es decir, la ley manifiesta el tener que ser (necesidad física); la norma manifiesta el deber hacer (necesidad moral, exigencia)".¹²

Con el maestro García Máynez, sólo traté a las normas jurídicas, pero estoy de acuerdo con lo siguiente del Dr. José Rubén Sanabria, donde trata a las normas éticas:

"Las normas éticas se presentan de una manera imperativa. Este imperativo – debes – reviste un carácter especial, es un imperativo absoluto, pues a diferencia de otras disciplinas normativas, por ejemplo el Derecho, la Estética, la Ética prescribe: debes ser bueno, y para ello tienes que actuar de tal manera. Por eso las demás normas, las demás disciplinas prácticas – normativas -, están, en cierto modo, subordinadas a la Ética "porque la Ética trata del fin y del valor que trascienden y juzgan todos los otros valores y los otros fines, es ella, en última instancia, la que tiene que regular el ejercicio de todas las actividades humanas y por consiguiente el uso de las normas específicas que las rigen. Esta subordinación es tanto más estrecha, tanto más intrínseca, cuanto la ciencia normativa en cuestión interesa más al hombre como tal".¹³

Como se sabe hay varias clases de normas, entre todas éstas, ya se mencionaron las normas éticas y las normas jurídicas, para no dejar de mencionar algunas otras también están las normas sociales, religiosas, técnicas; de las cuales sólo me ocuparé de las dos primeras; normas éticas y jurídicas, me refiero al Dr. Sanabria ya citado anteriormente en el presente trabajo de tesis, donde éste habla de las normas jurídicas, mencionando que estas normas regulan la actividad externa de la persona para evitar conflictos con otras personas.

"Normas jurídicas son las que regulan la actividad externa de la persona para evitar conflictos con otras personas. Se refiere a la organización de un conglomerado de personas, a la convivencia social. Su violación implica sanción externa. Y son de suyo transitorias, de acuerdo con las circunstancias de las sociedades y entidades".¹⁴

El licenciado y doctor en derecho, Villoro Toranzo, en una de sus obras dice lo siguiente:

"Comienza Kant por distinguir la "leyes de la libertad" o leyes morales en sentido amplio –que pertenecen al deber ser- de las "leyes naturales o físicas" –que pertenecen al ser -. Esta distinción –se recordará- ya la había dado al tratar de los juicios propios de la ciencia moral. También allí había dividido a la Ética, entendida en un sentido amplio, en Ética en sentido propio y en Derecho. Las leyes de la libertad "cuando no se refieren más que a acciones externas y a su legitimidad, se

¹² Sanabria, José Rubén. op. cit. p. 23.

Ordinariamente se habla de la norma como sinónimo de ley y viceversa. Así se dice Ley de Tránsito, Ley Federal de Caminos, etc.

¹³ Ibidem. p.23

¹⁴ Ibidem. p. 21.

las llama jurídicas. Pero, si además exigen que las leyes mismas sean los principios determinantes de la acción, entonces se las llama éticas en la acepción más propia de la palabra. Y entonces se dice que la simple conformidad de la acción externa con las leyes jurídicas constituye su *legalidad*; su conformidad con las leyes morales es su *moralidad*. La *libertad*, a que se refieren las leyes jurídicas, no puede ser más que la libertad en la práctica externa: pero aquella a que se refieren las segundas, debe ser la libertad en el ejercicio exterior e interior del arbitrio, cuando está determinado por las leyes racionales”.¹⁵

“Un poco más adelante, desarrolla Kant las diferencias entre la legislación jurídica y la moral: 1) La primera es externa, en tanto que “la legislación moral es la que no puede ser externa, aun cuando los deberes pudieran serlo siempre”; y “2) “La legislación que de una acción hace un deber, y que al mismo tiempo da este deber por motivo, es la legislación moral. Pero la que no hace entrar el motivo en la ley, que por consiguiente permite otro motivo que la idea del deber mismo, es la legislación jurídica”.¹⁶

“Parece ya resuelto el problema. Lo jurídico sería: 1) una forma del pensar a priori (debe ser a priori para ser científico); 2) de la Razón Práctica (puesto que tiene por objeto las leyes de la libertad); 3) y, por consiguiente, perteneciente al reino del deber ser (ya que la legislación jurídica puede ser violada); 4) que no considera el deber impuesto internamente por el imperativo categórico (eso lo estudia la Ética en sentido estricto); 5) sino sólo la conducta externa; 6) en cuanto que es conforme con la legislación jurídica, es decir, en cuanto posee legalidad.”¹⁷

“Hubo un tiempo -dice Kant- en que creí que el valor máximo consistía en la inteligencia, y que el fin supremo de la vida era el conocimiento. Rousseau me ha hecho rectificar y me ha persuadido de que hay algo superior: la libertad y la moralidad.” En defensa de la libertad, Kant se esfuerza en convencernos que el Derecho es una especie de la Ética en sentido amplio, que pertenece al reino del deber ser y que es formulado a priori por la Razón Práctica. De allí el principio general o ley universal del Derecho, que Kant resume así: “Obra exteriormente de modo que el libre uso de tu arbitrio pueda conciliarse con la libertad de todos según una ley universal.”¹⁸

¹⁵ Villoro Toranzo, Miguel. Lecciones de Filosofía del Derecho. México. Porrúa. 3ª ed. 1996. p. 346.

¹⁶ Ibidem. p. 346.

¹⁷ Ibidem. p. 347. “la conformidad o la no conformidad pura y simple de una acción con la ley, sin tener en cuenta sus motivos, se llama legalidad o ilegalidad. Pero esta conformidad, en la cual la Idea del deber deducida de la ley es al mismo tiempo un móvil de acción, es la moralidad de la acción”.

¹⁸ Ibidem. p. 347.

3.3- Responsabilidad cuando se incumplen los deberes del cargo.

La responsabilidad que constituye el equilibrio necesario a las importantes competencias, atribuciones y facultades que detenta el agente del Ministerio Público Federal en el servicio de sus funciones, si incumplen con alguna de ellas tendrán como consecuencia, sanciones que consisten en la destitución del servidor público y su inhabilitación para desempeñar funciones, empleos, cargos o comisiones de cualquier naturaleza en el servicio público. En general, se concibe a este órgano como penalmente responsable (los Agentes del Ministerio Público y la Policía Ministerial), por las actuaciones en el ejercicio de sus funciones que constituyan un delito.

La base Constitucional para saber cuáles o cuál es la responsabilidad cuando se incumplen los deberes del cargo es: TÍTULO CUARTO: DE LAS RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. Artículos 108-114.¹⁹

De ahí deriva y tiene su fundamento la Procuraduría General de la República para hacer su ley orgánica; sabiendo cuales son sus facultades y funciones concretas o especiales de los agentes del Ministerio Público y la Policía Ministerial, etc. no olvidando que en lo respectivo a los agentes del Ministerio Público también encuadra en lo que menciona el art. 109 Constitucional que dice lo siguiente: “El Congreso de la Unión y las legislaturas de los Estados, dentro de los ámbitos de sus respectivas competencias, expedirán las leyes de responsabilidades de los *servidores públicos* y las demás normas conducentes a sancionar a quienes, teniendo este carácter, incurran en responsabilidad, de conformidad con las siguientes prevenciones”.

Se dice de una persona que es responsables cuando esta obligada ha responder de sus propios actos. Aunque algunos autores mantienen que la libertad es definida por la responsabilidad, la gran mayoría de los filósofos están de acuerdo en que el fundamento de la responsabilidad es la libertad de la voluntad.

Ahora bien, una vez admitida la libertad que fundamenta la responsabilidad, se plantea todavía respecto a estas varias cuestiones importantes: ante todo, se trata de saber si la responsabilidad afecta solamente a algunos actos de la persona o bien si afecta a todos.

Sin embargo, la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República tiene su estructura donde concreta las responsabilidades especiales de los agentes del

¹⁹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos: TÍTULO CUARTO. De las Responsabilidades de los Servidores Públicos: Art. 108.- Para los efectos de las responsabilidades a que alude este Título se reputarán como servidores públicos a: (no mencionan al Procurador o al agente del Ministerio Público Federal, pero en el art. 110, se hace mención del Procurador General de la República, teniendo éste calidad de servidor público y jefe de los agentes del Ministerio Público Federal, (...en general, a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal... quienes serán responsables por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones.).

Ministerio Público de la Federación, agentes de la Policía Judicial Federal y Peritos; incluidos en el Capítulo VIII.²⁰

²⁰ CAPÍTULO VIII

DE LAS CAUSAS DE RESPONSABILIDAD DE LOS AGENTES DEL MINISTERIO PÚBLICO DE LA FEDERACIÓN, AGENTES DE LA POLICÍA FEDERAL INVESTIGADORA Y PERITOS.

Artículo 53.- Son causas de responsabilidad de los agentes del Ministerio Público de la Federación y, en lo conducente, de los agentes de la policía federal investigadora y de los peritos:

- I. No cumplir, retrasar o perjudicar por negligencia la debida actuación del Ministerio Público de la Federación;
- II. Realizar o encubrir conductas que atenten contra la autonomía del Ministerio Público de la Federación, tales como aceptar o ejercer consignas, presiones, encargos, comisiones o cualquier otra acción que genere o implique subordinación indebida respecto de alguna persona o autoridad;
- III. Distraer de su objeto, para uso propio o ajeno, el equipo, elementos materiales o bienes asegurados bajo su custodia o de la Institución;
- IV. No solicitar los dictámenes periciales correspondientes;
- V. No trabar el aseguramiento de bienes, objetos, instrumentos o productos de delito y, en su caso, no solicitar el decomiso cuando así proceda en los términos que establezcan las leyes penales;
- VI. Omitir la práctica de las diligencias necesarias en cada asunto;
- VII. Incumplir cualquiera de las obligaciones a que se refiere el siguiente artículo, y
- VIII. Las demás que establezcan otras disposiciones aplicables.

Artículo 54.- Son obligaciones de los agentes del Ministerio Público de la Federación, de los agentes de la policía federal investigadora y de los peritos, *para salvaguardar la legalidad, eficiencia, profesionalismo, honradez, lealtad, imparcialidad y de respeto a los derechos humanos en el desempeño de su función, las siguientes:*

- I. Conducirse siempre con apego al orden jurídico y respeto a los derechos humanos;
- II. Prestar auxilio a las personas que hayan sido víctimas de algún delito, así como brindar protección a sus bienes y derechos, cuando resulte procedente. Su actuación deberá ser congruente, oportuna y proporcional al hecho;
- III. Cumplir sus funciones con absoluta imparcialidad, sin discriminar a persona alguna por su raza, religión, sexo, condición económica o social, preferencia sexual, ideología política o por algún otro motivo;
- IV. Impedir, por los medios que tuvieran a su alcance y en el ámbito de sus atribuciones, que se infrinjan, toleren o permitan actos de tortura física o psicológica u otros tratos o sanciones crueles, inhumanos o degradantes. Los servidores públicos que tengan conocimiento de ello deberán denunciarlo inmediatamente ante la autoridad competente;
- V. Abstenerse de ejercer empleo, cargo o comisión y demás actividades a que se refiere el artículo siguiente de esta Ley;
- VI. Observar un trato respetuoso con todas las personas debiendo abstenerse de todo acto arbitrario y de limitar indebidamente las acciones o manifestaciones que en ejercicio de sus derechos constitucionales y con carácter pacífico realice la población;
- VII. Desempeñar su función sin solicitar ni aceptar compensaciones, pagos o gratificaciones distintas a las previstas legalmente. En particular se opondrán a cualquier acto de corrupción;
- VIII. Abstenerse de ordenar o realizar la detención o retención de persona alguna sin cumplir con los requisitos previstos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en los ordenamientos legales aplicables;
- IX. Velar por la vida e integridad física y psicológica de las personas detenidas o puestas a su disposición;
- X. Participar en operativos de coordinación con otras autoridades o corporaciones policiales, así como brindarles, en su caso, el apoyo que conforme a derecho proceda;
- XI. Obedecer las órdenes de los superiores jerárquicos y cumplir con todas sus obligaciones, siempre y cuando sean conforme a derecho;
- XII. Preservar el secreto de los asuntos que por razón del desempeño de su función conozcan, con las excepciones que determinen las leyes;
- XIII. Abstenerse en el desempeño de sus funciones de auxiliarse por personas no autorizadas por la ley;
- XIV. Usar el equipo a su cargo con el debido cuidado y prudencia en el cumplimiento de sus funciones, así como conservarlo;
- XV. Abstenerse de abandonar sin causa justificada las funciones, comisión o servicio que tengan encomendado;
- XVI. Someterse a los procesos de evaluación de control de confianza y del desempeño de conformidad con las disposiciones aplicables, y

También es menester saber cual es su sanción, por el incumplimiento de sus obligaciones, funciones y facultades del Ministerio Público y de la Policía Ministerial; contenidas en la misma ley, en su capítulo IX.²¹

XVII. Las demás que se establezcan en las disposiciones aplicables. El incumplimiento de estas obligaciones dará lugar a la sanción correspondiente en los términos de este capítulo.

Artículo 55.- Los agentes del Ministerio Público de la Federación, así como los agentes de la policía federal investigadora y peritos no podrán:

I. Desempeñar empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal, en los gobiernos del Distrito Federal o de los Estados integrantes de la Federación y municipios, así como trabajos o servicios en instituciones privadas, salvo los de carácter docente y aquellos que autorice la Institución, siempre y cuando no sean incompatibles con sus funciones en la misma;

II. Ejercer la abogacía por sí o por interpósita persona, salvo en causa propia, de su cónyuge, concubina o concubinario, de sus ascendientes o descendientes, de sus hermanos o de su adoptante o adoptado;

III. Ejercer las funciones de tutor, curador o albacea judicial, a no ser que tenga el carácter de heredero o legatario, o se trate de sus ascendientes, descendientes, hermanos, adoptante o adoptado, y

IV. Ejercer ni desempeñar las funciones de depositario o apoderado judicial, síndico, administrador, interventor en quiebra o concurso, notario, corredor, comisionista, árbitro o arbitrador.

²¹ *CAPÍTULO IX*

DE LAS SANCIONES DE LOS AGENTES DEL MINISTERIO PÚBLICO DE LA FEDERACIÓN, AGENTES DE LA POLICÍA FEDERAL INVESTIGADORA Y PERITOS

Artículo 56.- Las sanciones por incurrir en causas de responsabilidad o incumplir las obligaciones a que se refieren los artículos 53 y 54 de esta Ley, respectivamente, serán:

I. Amonestación pública o privada;

II. Suspensión, o

III. Remoción.

Además de las sanciones contempladas en las fracciones anteriores, se podrá imponer a los agentes de la policía federal investigadora correctivos disciplinarios que podrán consistir en arresto y retención en el servicio o privación de permisos de salida.

Artículo 57.- La amonestación es el acto mediante el cual se le llama la atención al servidor público por la falta o faltas no graves cometidas en el desempeño de sus funciones y lo conmina a rectificar su conducta.

La amonestación podrá ser pública o privada dependiendo de las circunstancias específicas de la falta y, en ambos casos, se comunicará por escrito al infractor, en cuyo expediente personal se archivará una copia de la misma.

Artículo 58.- La suspensión es la interrupción temporal de los efectos del nombramiento, la cual podrá ser hasta por quince días a juicio del superior jerárquico, cuando la falta cometida no amerite remoción.

Artículo 59.- El arresto es la internación del Agente de la policía federal investigadora por no más de treinta y seis horas en el lugar destinado al efecto, el cual deberá ser distinto al que corresponda a los indiciados, con pleno respeto a sus derechos humanos.

La retención en el servicio o la privación de servicios de salida es el impedimento hasta por quince días naturales para que el Agente de la policía federal investigadora abandone el lugar de su adscripción.

Toda orden de arresto, de retención en el servicio o privación de permisos de salida será decretada por el superior jerárquico, deberá constar por escrito y contendrá el motivo y fundamento legal, así como la duración y el lugar en que deberá cumplirse. La orden respectiva pasará a formar parte del expediente personal del servidor público de que se trate.

Artículo 60.- En contra de los correctivos disciplinarios a que se refiere el artículo anterior se podrá interponer el recurso de rectificación ante el Consejo de Profesionalización, dentro de los cinco días hábiles siguientes a la notificación de la imposición del correctivo disciplinario. En el escrito correspondiente se expresarán los agravios y se aportarán las pruebas que se estimen pertinentes. El recurso se resolverá en la siguiente sesión del Consejo de Profesionalización.

La interposición del recurso no suspenderá los efectos del correctivo disciplinario, pero tendrá por objeto que éstos no aparezcan en el expediente u hoja de servicios del servidor público de que se trate.

Artículo 61.- Procederá la remoción de los miembros del Servicio de Carrera de Procuración de Justicia Federal en los casos de infracciones graves, a juicio del Consejo de Profesionalización. En todo caso, se impondrá la remoción por el incumplimiento de las obligaciones previstas en las fracciones IV, V, VII, VIII, XII, XIII, XV y XVI del artículo 54 de esta Ley.

Artículo 62.- Las sanciones a que se refiere el artículo 56, fracciones I y II del presente ordenamiento, podrán ser impuestas por:

3.4- Las normas éticas que decretan un deber condicionado.

Muchas citas las incluyo en el presente trabajo de tesis, para permitirme una mejor consulta.

En el presente subcapítulo se habla de las normas éticas que decretan un deber condicionado; primeramente tengo que definir la palabra *decretar*; que en el diccionario de la lengua española se entiende: “*resolver con autoridad, decidir, mandar*. También el vocablo *condicionado que deriva de condición*: “*Índole, naturaleza o calidad de una cosa, que depende de una condición; hacer depender una cosa de alguna condición*.”

La ley moral es el único fundamento objetivo o trascendental, determinante de la voluntad pura.

“La ley moral determina primero objetiva e inmediatamente la voluntad en el juicio de la razón; la libertad, cuya causalidad es solamente determinable por la ley, consiste, empero, precisamente en que reduce todas las inclinaciones y, por tanto, la apreciación de la persona misma, a *la condición* de observar su ley pura”.²²

El acto humano, entonces, será bueno o malo según lo sea el objeto previamente constituido por la representación. Todo está en poder determinar las condiciones morales de la posibilidad del objeto. La representación se efectúa por conceptos, funciones trascendentales.

El bien o el mal es un “modo de la acción” que dice en relación al objeto previamente representado y juzgado, no como objeto del apetito o inclinación, sino como previamente determinado sintéticamente por la ley. La voluntad libre (categoría de causalidad), para actuar moralmente bien, se determina inmediatamente por la ley moral, y, por ella y mediante ella, constituye al objeto posible de ser efectuado como moralmente bueno.

I. El Procurador General de la República;

II. Los Subprocuradores;

III. El Oficial Mayor;

IV. El Visitador General;

V. Los Coordinadores;

VI. Los Directores Generales;

VII. Los Delegados;

VIII. Los Agregados, y

IX. Los titulares de las unidades administrativas equivalentes.

El Consejo de Profesionalización, a petición de los servidores públicos a que se refiere el presente artículo, podrá determinar la remoción.

Artículo 63.- Las sanciones se impondrán tomando en cuenta los siguientes elementos:

I. La gravedad de la responsabilidad en que se incurra;

II. La necesidad de suprimir prácticas que vulneren el funcionamiento de la Institución;

III. La reincidencia del responsable;

IV. El nivel jerárquico, el grado académico y la antigüedad en el servicio;

V. Las circunstancias y medios de ejecución;

VI. Las circunstancias socioeconómicas del servidor público, y

VII. En su caso, el monto del beneficio, daño o perjuicio económicos derivado del incumplimiento de obligaciones.

²² Kant, Manuel. [tr. García Morente Manuel]. Crítica de la Razón Práctica. México. Porrúa. 4ª ed. 1980. p. 146.

“Para desenvolver el concepto de una voluntad digna de ser estimada por sí misma, de una voluntad buena sin ningún propósito ulterior, tal como ya se encuentra en el sano entendimiento natural, sin que necesite ser enseñado, sino, más bien explicado, para desenvolver ese concepto que se halla siempre en la cúspide de toda la estimación que hacemos de nuestras acciones y que es la condición de todo lo demás, vamos a considerar el concepto del deber, que contiene el de una voluntad buena, si bien bajo ciertas restricciones y obstáculos subjetivos, los cuales, sin embargo, lejos de ocultarlo y hacerlo incognoscible, más bien por contraste lo hacen resaltar y aparecer con mayor claridad”.²³

“Una acción realizada por deber tiene, empero, que excluir por completo el influjo de la inclinación, y con ésta todo objeto de la voluntad; no queda, pues, otra cosa que pueda determinar la voluntad, si no es, objetivamente, la ley y, subjetivamente, el respeto puro a esa ley práctica, y, por lo tanto, la máxima de obedecer siempre a esa ley, aun con perjuicio de todas mis inclinaciones”.²⁴

Karl Otto Apel en su libro “Estudios Éticos”, habla claramente de las normas éticas que necesitan una condición necesaria referida al mundo de las acciones de los sujetos particulares.

“Existen razones para suponer que no puede pensarse en algo así como racionalidad ética –dicho de otra manera: en la posibilidad de la fundamentación intersubjetiva de *las normas éticas* a través de una razón autónoma, legislativa- si no se puede partir de una racionalidad especial de la interacción humana, diferente de la racionalidad teleológica referida al mundo de las acciones de los sujetos particulares.

Esto significa, entre otras cosas: Ni la invocación de los kantianos de la libertad del “yo inteligible” ni la de los aristotélicos del fin en sí mismo o de un fin último pueden fundamentar la autonomía de la razón ética en el sentido indicado.

La libertad del yo es una *condición* necesaria pero no suficiente de la racionalidad ética; pues si no existiera la reciprocidad de las pretensiones de los sujetos de la acción, si existiera tan sólo la relación yo-no yo de Fichte o la relación sujeto-objeto de la ciencia natural y del actuar técnico-instrumental, no tendría sentido alguno la pregunta acerca de una racionalidad ética; naturalmente, en este caso, no podría plantearse la cuestión acerca de una racionalidad especial de la interacción humana que fuera diferente de la racionalidad referida al mundo, o mundanal, de las acciones de los sujetos particulares”.²⁵

²³ Kant, Manuel. [tr. García Morente Manuel]. Fundamentación de la Metafísica de las Costumbres. México. Porrúa. 4ª. ed. 1980. p. 23.

²⁴ Ibidem. p. 26. Máxima es el principio objetivo del querer; el principio objetivo –esto es, el que serviría de principio práctico, aun subjetivamente, a todos los seres racionales, si la razón tuviera pleno dominio sobre la facultad de desear- es la ley práctica.

²⁵ Otto Apel, Karl. [tr. Carlos de Santiago]. Estudios Éticos. México. Distribuciones Fontamara. 1999. p. 30.

• No puedo evitar la impresión de que el pathos de libertad del Idealismo alemán, tal como se expresa por ejemplo en el título del libro de homenaje a Krings, “Prinzip Freiheit” (compilado por H. M. Baumgartner, Friburgo/ Munich 1979) puede ocultar los aquí indicados problemas de la racionalidad.

“La determinación del fin supremo o del *summum bonum* tiene, a su vez, que ser proporcionada por un principio racional de la reciprocidad generalizada, es decir, por una “ley ética” válida para todos los afectados.

Para que la invocación de un *summum bonum* teleológico pueda contar como argumento ético-racional, hay que mostrar, al menos, que aquí la reciprocidad generalizada de las pretensiones de los sujetos de la acción entre sí ha jugado un papel constitutivo, por ejemplo, en el sentido de que el *summum bonum*, desde el principio, puede contar con el consenso de todos los afectados”²⁶.

La conducta moral del hombre, la cual se manifiesta así en la conciencia de lo que se deba hacer como en la obligatoriedad de practicar este deber, pero éste, debe ser bueno, considerando que dicha conducta es la actitud que asume el hombre frente a ciertos mandatos o normas éticas. Entendiendo éstas como una condición, ésta como deber que condiciona la moral, la ética del deber como ética de buena voluntad, tratando de justificar los motivos de su conducta (buena). Para lograr lo que se ha propuesto.

“El Deber es la necesidad de una acción por respeto a la ley. Por el objeto, como efecto de la acción que me propongo realizar, puedo, sí, tener inclinación, mas nunca respeto, justamente porque es un efecto y no una actividad de una voluntad. De igual modo, por una inclinación en general, ora sea mía, ora sea de cualquier otro, no puedo tener respeto: a lo sumo, puedo, en el primer caso, aprobarla y, en el segundo, a veces incluso amarla, es decir, considerarla como favorable a mi propio provecho. Pero objeto del respeto, y por ende mandato, sólo puede serlo aquello que se relacione con mi voluntad como simple fundamento y nunca como efecto, aquello que no esté al servicio de mi inclinación, sino que la domine, al menos la descarte por completo en el cómputo de la elección, esto es, la simple ley en sí misma”²⁷.

Al hablar de la voluntad, ésta se encuentra sometida a diversas condiciones, que se le pueden llamar, resortes, que no siempre coinciden con el deber.

“Ahora bien; si la acción es buena sólo como medio para alguna otra cosa, entonces es el imperativo hipotético; pero si la acción es representada como buena en sí, esto es, como necesaria en una voluntad conforme en sí con la razón, como un principio de tal voluntad, entonces es el imperativo categórico.

El imperativo dice, pues, qué acción posible por mí es buena, y representa la regla práctica en relación con una voluntad que no hace una acción por sólo que ésta sea buena, porque el sujeto no siempre sabe que es buena, y también porque, aun

La condición necesaria de que tengo que poder querer el principio de la moral no basta por sí sola tampoco en el caso de Kant para constituir el contenido de su sentido –aunque no sea más que “formal”- y para distinguirlo, por ejemplo, del contenido de sentido de las reglas morales (“natural laws”) que podemos, según Hobbes, querer libremente.

²⁶ Ibidem. p. 30-31.

²⁷ Kant, Manuel. [tr. García Morente, Manuel]. *Fundamentación de la Metafísica de las Costumbres*. op. cit. pp. 25-26.

cuando lo supiera, pudieran sus máximas ser contrarias a los principios objetivos de una razón práctica”.²⁸

Se ha entendido que el imperativo hipotético parte de un deber condicionado, como dice Kant que, el imperativo hipotético dice solamente que la acción es buena para algún propósito posible o real; ya que representan la necesidad práctica de una acción posible, como medio de conseguir otra cosa que se quiere, o que es posible que se quiera. La Condición que decreta un deber, es que una acción sea buena para determinado fin, para realizar la pretensión del ser humano. Ya que todo hombre es un fin en sí, es una persona moral.

3.5- Analogía del Código de Ética Profesional para los Agentes Federales del Ministerio Público y de la Policía Judicial con el Título Décimo del Código Penal Federal.

CÓDIGO DE ÉTICA PROFESIONAL PARA LOS AGENTES FEDERALES DEL MINISTERIO PÚBLICO Y DE LA POLICÍA JUDICIAL.²⁹

DISPOSICIONES GENERALES.

ARTÍCULO 1º. El presente Código constituye un conjunto de normas de conducta y de ética profesional que deberán observar los servidores públicos de la Procuraduría General de la República y, en forma especial, los agentes del Ministerio Público Federal y de la Policía Judicial Federal, tanto en el desempeño de sus atribuciones como en su trato con el público, a fin de asegurar la observancia de la Constitución y las disposiciones que emanan de ella.

ARTÍCULO 2º. Los agentes federales del Ministerio Público y de la Policía Judicial, como servidores públicos encargados de hacer cumplir la ley, están obligados a:

- I. Velar por el respeto permanente de los derechos humanos;

²⁸ Ibidem. p. 35.

²⁹ Diario Oficial de la Federación del 26 de marzo de 1993.

- II. Salvarguardar las huellas o vestigios del delito y la asistencia a las víctimas de los delitos;³⁰
- III. Aplicar estrictamente la ley, sin hacer discriminación alguna por razones de raza, sexo, religión, edad, apariencia, condición social, militancia política, sin perjuicio de otorgar los beneficios que la propia ley prevé para los grupos que lo requieran;
- IV. Hacer del conocimiento de sus superiores, de manera inmediata, cualquier violación a los Derechos Humanos, y
- V. Dar trato cortés y digno al público y a los detenidos, vigilando que en caso necesario se les proporcione asistencia médica.³¹

ARTÍCULO 3º. Los agentes federales del Ministerio Público y de la Policía Judicial, como servidores públicos encargados de aplicar la ley, deberán abstenerse de:

- I. Realizar detenciones no permitidas por la ley, salvo en los casos de excepción previstos constitucionalmente: flagrancia, cuasiflagrancia o notoria urgencia;³²
- II. Practicar o permitir cateos sin orden judicial;
- III. Practicar, propiciar o consentir cualquier acto de tortura física, así como de incomunicación;³³

³⁰ Su analogía consiste el siguiente artículo del Código Penal Federal:

ARTICULO 214.- Comete el delito de ejercicio indebido de servicio público, el servidor público que:

V.- Teniendo obligación por razones de empleo, cargo o comisión, de custodiar, vigilar, proteger o dar seguridad a personas, lugares, instalaciones u objetos, incumpliendo su deber, en cualquier forma propicie daño a las personas, o a los lugares, instalaciones u objetos, o pérdida o sustracción de objetos que se encuentren bajo su cuidado.

³¹ Su analogía consiste el siguiente artículo:

ARTICULO 215.- Cometten *el delito de abuso de autoridad* los servidores públicos que incurran en alguna de las conductas siguientes:

III.- Cuando indebidamente retarde o niegue a los particulares la protección o servicio que tenga obligación de otorgarles o impida la presentación o el curso de una solicitud;

³² Su analogía consiste con el siguiente artículo:

ARTICULO 215.- Cometten el delito de abuso de autoridad los servidores públicos que incurran en alguna de las conductas siguientes:

VII.- Cuando teniendo conocimiento de una privación ilegal de la libertad no la denunciase inmediatamente a la autoridad competente o no la haga cesar, también inmediatamente, si esto estuviere en sus atribuciones;

Artículo 215-A. Comete el delito de desaparición forzada de personas, el servidor público que, independientemente de que haya participado en la detención legal o ilegal de una o varias personas, propicie o mantenga dolosamente su ocultamiento bajo cualquier forma de detención.

³³ Su analogía consiste con el siguiente artículo:

ARTICULO 215.- Cometten el delito de abuso de autoridad los servidores públicos que incurran en alguna de las conductas siguientes:

II.- Cuando ejerciendo sus funciones o con motivo de ellas hiciere violencia a una persona sin causa legítima o la vejare o la insultare;

VI.- Cuando estando encargado de cualquier establecimiento destinado a la ejecución de las sanciones privativas de libertad, de instituciones de readaptación social o de custodia y rehabilitación de menores y de reclusorios preventivos o administrativos que, sin los requisitos legales, reciba como presa, detenida, arrestada o interna a una persona o la mantenga privada de su libertad, sin dar parte del hecho a la autoridad correspondiente; niegue que está detenida, si lo estuviere; o no cumpla la orden de libertad girada por la autoridad competente;

ARTICULO 219.- Comete el delito de intimidación:

I.- El servidor público que por sí, o por interpósita persona, utilizando la violencia física o moral, inhiba o intimide a cualquier persona para evitar que ésta o un tercero denuncie, formule querrela o aporte información

- IV. Poner a los inculpados a disposición de su juez fuera de los plazos señalados por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;³⁴
 - V. Obtener beneficios derivados de su función, para sí, para su cónyuge, sus ascendientes, descendientes, o terceros, y evitar que sus propios intereses influyan en su actuación,³⁵ y
-

relativa a la presunta comisión de una conducta sancionada por la Legislación Penal o por la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos, y

II.- El servidor público que con motivo de la querrela, denuncia o información a que hace referencia la fracción anterior realice una conducta ilícita u omita una lícita debida que lesione los intereses de las personas que las presenten o aporten, o de algún tercero con quien dichas personas guarden algún vínculo familiar, de negocios o afectivo.

³⁴ Su analogía consiste en los siguientes artículos:

ARTICULO 215.- Cometén *el delito de abuso de autoridad* los servidores públicos que incurran en alguna de las conductas siguientes:

VI.- Cuando estando encargado de cualquier establecimiento destinado a la ejecución de las sanciones privativas de libertad, de instituciones de readaptación social o de custodia y rehabilitación de menores y de reclusorios preventivos o administrativos que, sin los requisitos legales, reciba como presa, detenida, arrestada o interna a una persona o la mantenga privada de su libertad, sin dar parte del hecho a la autoridad correspondiente; niegue que está detenida, si lo estuviere; o no cumpla la orden de libertad girada por la autoridad competente;

VII.- Cuando teniendo conocimiento de una privación ilegal de la libertad no la denunciase inmediatamente a la autoridad competente o no la haga cesar, también inmediatamente, si esto estuviere en sus atribuciones;

³⁵ Su analogía consiste en los siguientes artículos:

ARTICULO 215.- Cometén *el delito de abuso de autoridad* los servidores públicos que incurran en alguna de las conductas siguientes:

VIII.- Cuando haga que se le entreguen fondos, valores u otra cosa que no se le haya confiado a él y se los apropie o disponga de ellos indebidamente.

IX.- Cuando, con cualquier pretexto, obtenga de un subalterno parte de los sueldos de éste, dádivas u otro servicio;

X.- Cuando en el ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas, otorgue empleo, cargo o comisión públicos, o contratos de prestación de servicios profesionales o mercantiles o de cualquier otra naturaleza, que sean remunerados, a sabiendas de que no se prestará el servicio para el que se les nombró, o no se cumplirá el contrato otorgado;

ARTICULO 217.- Comete el delito de uso indebido de atribuciones y facultades:

I.- El servidor público que indebidamente:

A) Otorgue concesiones de prestación de servicio público o de explotación, aprovechamiento y uso de bienes de dominio de la Federación;

ARTICULO 218.- Comete el delito de concusión: el servidor público que con el carácter de tal y a título de impuesto o contribución, recargo, renta, rédito, salario o emolumento, exija, por sí o por medio de otro, dinero, valores, servicios o cualquiera otra cosa que sepa no ser debida, o en mayor cantidad que la señalada por la Ley.

ARTICULO 220.- Comete el delito de ejercicio abusivo de funciones:

I.- El servidor público que en el desempeño, de su empleo, cargo o comisión, indebidamente otorgue por sí o por interpósita persona, contratos, concesiones, permisos, licencias, autorizaciones, franquicias, exenciones, efectúe compras o ventas o realice cualquier acto jurídico que produzca beneficios económicos al propio servidor público, a su cónyuge, descendientes o ascendientes, parientes por consanguinidad o afinidad hasta el cuarto grado, a cualquier tercero con el que tenga vínculos afectivos, económicos o de dependencia administrativa directa, socios o sociedades de las que el servidor público o las personas antes referidas formen parte;

ARTICULO 221.- Comete el delito de tráfico de influencia:

III.- El servidor público que por sí, o por interpósita persona indebidamente, solicite o promueva cualquier resolución o la realización de cualquier acto materia del empleo, cargo o comisión de otro servidor público, que produzca beneficios económicos para sí o para cualquiera de las personas a que hace referencia la primera fracción del Artículo 220 de este Código.

ARTICULO 222.- Cometén el delito de cohecho:

VI. Proporcionar a persona distinta de la autoridad competente, información relacionada con el desempeño de sus funciones.³⁶

ARTÍCULO 4º. El incumplimiento de las obligaciones contenidas en las leyes y en este Código generan responsabilidad para los servidores públicos que las infrinjan.

II. DEL MINISTERIO PÚBLICO FEDERAL

ARTÍCULO 5º. Los agentes del Ministerio Público Federal deberán capacitarse y actualizarse continuamente en la Doctrina Jurídica, la legislación y la jurisprudencia y, especialmente, en las materias relacionadas con su actuación.

ARTÍCULO 6º. Los agentes del Ministerio Público Federal deberán asumir el mando directo de la Policía Judicial Federal, sin que por ningún motivo queden subordinados, directa o indirectamente a un agente o funcionario de ella, cualesquiera que sea el cargo o la jerarquía administrativa de tal agente o funcionario.³⁷

ARTÍCULO 7º. Los agentes del Ministerio Público Federal sólo asignarán a los agentes de la Policía Judicial Federal tareas específicas de investigación relacionadas con sus funciones y requerirán por escrito la información correspondiente.

I.- El servidor público que por sí, o por interpósita persona solicite o reciba indebidamente para sí o para otro, dinero o cualquiera otra dádiva, o acepte una promesa, para hacer o dejar de hacer algo justo o injusto relacionado con sus funciones, y

II.- El que de manera espontánea dé u ofrezca dinero o cualquier otra dádiva a alguna de las personas que se mencionan en la fracción anterior, para que cualquier servidor público haga u omita un acto justo o injusto relacionado con sus funciones.

ARTICULO 223.- Comete el delito de peculado:

I.- Todo servidor público que para usos propios o ajenos distraiga de su objeto dinero, valores, fincas o cualquier otra cosa perteneciente al Estado, al organismo descentralizado o a un particular, si por razón de su cargo los hubiere recibido en administración, en depósito o por otra causa.

II.- El servidor público que indebidamente utilice fondos públicos u otorgue alguno de los actos a que se refiere el artículo de uso indebido de atribuciones y facultades con el objeto de promover la imagen política o social de su persona, la de su superior jerárquico o la de un tercero, o a fin de denigrar a cualquier persona.

ARTÍCULO 224.- Se sancionará a quien con motivo de su empleo, cargo o comisión en el servicio público, haya incurrido en enriquecimiento ilícito. Existe enriquecimiento ilícito cuando el servidor público no pudiere acreditar el legítimo aumento de su patrimonio o la legítima procedencia de los bienes a su nombre o de aquellos respecto de los cuales se conduzca como dueño, en los términos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

³⁶ Su analogía consiste el siguiente artículo:

ARTICULO 214.- Comete el delito de ejercicio indebido de servicio público, el servidor público que:

IV.- Por sí o por interpósita persona, sustraiga, destruya, oculte, utilice, o inutilice ilícitamente información o documentación que se encuentre bajo su custodia o a la cual tenga acceso, o de la que tenga conocimiento en virtud de su empleo, cargo o comisión.

ARTICULO 220.- Comete el delito de ejercicio abusivo de funciones:

II.- El servidor público que valiéndose de la información que posea por razón de su empleo, cargo o comisión, sea o no materia de sus funciones, y que no sea del conocimiento público, haga por sí, o por interpósita persona, inversiones, enajenaciones o adquisiciones, o cualquier otro acto que le produzca algún beneficio económico indebido al servidor público o a alguna de las personas mencionadas en la primera fracción.

³⁷ ARTICULO 215.- Cometén el delito de abuso de autoridad los servidores públicos que incurran en alguna de las conductas siguientes:

V.- Cuando el encargado de una fuerza pública, requerida legalmente por una autoridad competente para que le preste auxilio, se niegue indebidamente a dárselo;

ARTÍCULO 8°. Los agentes del Ministerio Público Federal colaborarán con los representantes del Ministerio Público del fuero común y del fuero militar a fin de combatir el delito dentro de un absoluto respeto a la ley.

ARTÍCULO 9°. Los agentes del Ministerio Público Federal deberán guardar respeto y observar mesura para con los servidores públicos del Poder Judicial la Federación, para con los acusados, sus defensores, sus familiares, testigos, peritos y demás personas involucradas con la procuración e impartición de justicia.

ARTÍCULO 10. Los agentes del Ministerio Público Federal deberán facilitar a la Comisión Nacional de Derechos Humanos, las inspecciones o visitas que realice su personal en el ejercicio de sus funciones, y enviar los informes que les solicite la Contraloría Interna de la Institución.³⁸

III. DE LA POLICÍA JUDICIAL FEDERAL *

ARTÍCULO 11. Los agentes de la Policía Judicial deberán cumplir sus atribuciones con estricto apego a la Constitución y las leyes, observando absoluto respeto a los Derechos Humanos.

ARTÍCULO 12. Los agentes de la Policía Judicial Federal deberán identificarse cuando sea necesario o cuando se les solicite, durante el desempeño de sus funciones.

ARTÍCULO 13. Los Agentes de la Policía Judicial Federal deberán abstenerse de tener como colaboradores a personas que no sean miembros de la propia corporación, salvo el caso de agentes de otros cuerpos policíacos, en los casos que la ley lo permita y siempre que actúen como sus auxiliares.³⁹

ARTÍCULO 14. Los agentes de la Policía Judicial Federal actuarán con decisión en el cumplimiento de sus funciones, teniendo el legítimo derecho de autodefensa, pero deberán evitar cualquier manifestación de mayor fuerza que la necesaria.

ARTÍCULO 15. Los agentes de la Policía Judicial Federal deberán ser capacitados y entrenados permanentemente en el manejo de las armas, las cuales sólo serán utilizadas dentro del servicio.

ARTÍCULO 16. Los agentes de la Policía Judicial Federal deberán hacer uso correcto de los bienes que se les hayan proporcionado para el desempeño de sus servicios, evitando que por actos indebidos, omisiones o negligencia puedan resultar afectados.

³⁸ ARTICULO 216.- Cometén el delito de coalición de servidores públicos, los que teniendo tal carácter se coaliguen para tomar medidas contrarias a una ley o reglamento, impedir su ejecución o para hacer dimisión de sus puestos con el fin de impedir o suspender la administración pública en cualquiera de sus ramas.

³⁹Su analogía consiste el siguiente artículo:

ARTICULO 215.- Cometén el delito de abuso de autoridad los servidores públicos que incurran en alguna de las conductas siguientes:

XII.- Cuando otorgue cualquier identificación en que se acredite como servidor público a cualquier persona que realmente no desempeñe el empleo, cargo o comisión a que se haga referencia en dicha identificación.

3.6- Institución.

Habitualmente se entiende por institución cualquier organismo o grupo social que, con unos determinados medios, persigue la realización de unos fines o propósitos. La forma en que se relacionan los seres humanos de una determinada sociedad o colectivo, buscando el mayor beneficio para el grupo. Son los usos, hábitos, costumbres o normas por los que se rigen las relaciones sociales y económicas entre los miembros del grupo.

El beneficio de la institución es mayor cuanto más eficiencia genere en la Procuración de Justicia y hagan a la sociedad partícipe de la información de su fin de ésta. Eso será posible cuanto más experiencia posean los agentes del Ministerio Público que participen de dicha institución, más sencillas sean las reglas y menor sea el número de individuos que las tienen que ejecutar.

Como reflexión inicial: Los planteamientos "institucionalistas" realmente no han aportado aún directamente casi nada a la praxis organizacional, "ética de las organizaciones" - todos ellos aspectos con repercusiones prácticas indiscutibles.

El concepto de lo "institucional", dado que es necesario que la investigación sobre temas tan complejos como "cultura" de la organización etc. sea precedida por una limpieza y superación de las nieblas y penumbras conceptuales que pueden obstaculizar aún más el trabajo de clarificación de conceptos no sólo teórico sino también prácticos hay que comenzar por una aproximación progresiva al concepto.

“El contexto de la corriente teórica institucional actual (Scott 1995), una institución es definida como un "conjunto de estructuras y actividades cognitivas, normativas y reguladoras, que suministran estabilidad y sentido al comportamiento social. Las instituciones son soportadas por distintos factores, culturas, estructuras y rutinas, y operan en distintos niveles de jurisdicción”.⁴⁰

“Rupert Lay (1996) ofrece una definición descriptiva, quizá más apropiada y que acentúa precisamente los elementos valorables (como se hace hoy al buscar la definición de las culturas corporativas):

'Institución' designa un sistema social, en el que las interacciones que generan ese mismo sistema son reguladas por 'valores', que aseguran la existencia del sistema y, si es posible, extienden el influjo de esa unidad social. Caso de ser necesario, las interacciones también están determinadas mediatamente por intereses subjetivos, actitudes valorativas, necesidades y/o expectativas (en contra de lo

⁴⁰http://www2.uah.es/estudios_de_organizacion/temas_organizacion/teor_organiz/institucionalismo_organizacion.htm[1] Scott, W.R. *Institutions and Organizations*. Londres. Sage. 1995.

que sucede en una “comunidad de comunicación”), pero lo básico es que vengan determinadas por los valores trans-subjetivos de una sociedad.

Pero debemos avanzar más, y para ello puede ayudar el recurso al examen del mismo término:

Etimología: Significado original del término "Institutio". El término proviene del latín "institutio", como derivado del verbo "instituere" (in = hacia; stituere= de stare) que significa el proceso en que se llega a algo permanente, hacer que algo surja como entidad estable, y alude a ordenamientos de la vida social (rerum vitae communis).⁴¹

Uso jurídico El término "Institutiones" designaba sólo una parte del Código Justiniano (corpus iuris I), luego se le aplicó a designar las distintas partes del Derecho Romano. "Las instituciones del derecho romano" como título de libro señala el contenido central de tal tipo de ordenación jurídica.

En la modernidad, el concepto comienza a adquirir importancia en el marco de la discusión provocada por las ideas del Escuela Histórica del Derecho (en Alemania) y luego en el de la discusión sobre la sociedad de la corriente hegeliana y marxista. Al secularizar el concepto del Estado, al que no se considera ya como un "orden" instaurado por Dios, o en virtud del Derecho Natural, sino como un polo de integración social (visto en la perspectiva de energías y factores analizables al nivel de lo científico), el Estado es considerado como una entre otras formas de instituciones.

En la moderna discusión sobre lo jurídico, lo "institucional" adquiere relieve sólo desde comienzos del siglo XX.

Se considera a los juristas L. Duguit (1859-1929) y a M. Hauriou (1856-1929) como fundadores de una teoría jurídica de la Institución (en el marco del Derecho Público). Basándose en ideas de Durkheim, Hauriou parte de las aporías de la interpretación decisionista y normativista y llega a una teoría sobre la "realidad" del derecho, según la cual el Derecho se manifiesta en los hechos sociales, en las instituciones.

Hauriou cree que el Estado es uno de los centros de integración institucional - junto a otros.

El Estado surgiría de tres elementos: una "idea" de actuar, de operar con determinados fines; una organización del "poder" al servicio de tal idea; y un "grupo social" en que se realiza la unidad de idea y organización.⁴²

⁴¹ Ibidem. Lay, Rupert (1996): Das Ende der Neuzeit. Menschen in einer Welt ohne Götter (El final de la edad moderna. Hombres en un mundo sin dioses). Düsseldorf: Econ. Pg. 10.

⁴² Ibidem.

“Nosotros decimos que una institución es un núcleo o agrupación de individuos constituida de manera formal para cubrir históricamente las necesidades individuales, colectivas y del sistema, mediante la conformación y la consolidación política de formas y rituales entre los individuos y el poder imperante en todos los niveles de la realidad, desarrollados mediante una cohesión interna (del núcleo o agrupación) y externa (con la sociedad en su conjunto) de la misma organización”.⁴³

“*Institución* es el núcleo de preceptos que reglamentan relaciones de igual naturaleza. Podemos mencionar como ejemplos las normas relativas a la hipoteca, el matrimonio, la filiación, el contrato de seguros, la sociedad mercantil, etc. etc. las instituciones pueden ser (según la clasificación de Du Pasquier) secundarias o principales. Las primeras agrúpanse alrededor de las segundas y representan subdivisiones o especies de un género común. El contrato de aprendizaje, verbigracia, es institución secundaria en relación con el de trabajo, y éste, a su vez, una clase especial del negocio jurídico, al lado de otras.”⁴⁴

Consideración preliminar: Pruebo que la ética profesional está revestida de coacción y coerción, haciendo responsables de sus actos a los agentes del Ministerio Público y la Policía Ministerial por la importante facultad que tienen como veladores de la procuración e impartición de justicia, y así darle credibilidad a la institución y, éstos lleguen a ser los que pidan la pronta administración de justicia en nombre de la sociedad.

Dicho lo anterior, el último capítulo que abordo en el presente trabajo de investigación es, La ética y la oralidad como una forma de procuración de justicia, pronta y expedita en México.

⁴³ González Sánchez, Jorge y Peralta Cruz, Gabriel. *Ética*. México. Grupo Perspectiva Crítica. 2001. pp. 183-184.

⁴⁴ García Máynez, Eduardo. *Introducción al Estudio del Derecho*. op. cit., p. 128.

CAPÍTULO CUARTO.

LA ETICA Y LA ORALIDAD COMO UNA FORMA DE PROCURACIÓN DE JUSTICIA, PRONTA Y EXPEDITA EN MEXICO.

Al respecto se comentará la inminente adopción del sistema acusatorio, vía mecanismo de la oralidad, donde la figura del Ministerio Público será de Fiscal General de la Federación y tendrá como una de las primordiales facultades la de mediador-conciliador, velando por la protección de los Derechos Humanos.

4.1- Visión histórica y positivización de Derechos Humanos.

Los Derechos humanos, se impone el respeto al otro por medio de la justicia, que nos exhorta a dar a cada uno lo suyo; los derechos de la persona han constituido siempre uno de los aspectos principales de la lucha por el Derecho. Como explica el profesor Agustín Basave Fernández del Valle, en su libro de Filosofía del Derecho: “Porque todo Derecho está al servicio de la moralidad, asegurando su libre desarrollo y estableciendo un minimum ético. El respeto a la dignidad humana se exige a todos los hombres y a la comunidad misma, estado o nación...los derechos del hombre, basados en la exigencia moral de respetar la dignidad humana, parten del hecho ontológico de la autodeterminación del ser humano. Por eso son los hombres capaces de Derecho, capaces de obrar y jurídicamente responsables”.¹

Como se ha entendido siempre los derechos humanos son igualmente derechos naturales, son derechos de la persona. La persona misma, como lo dice el mismo profesor; en su exigencia de realización integral, es la causa de los cambios sociales.

“Cabe afirmar que existe un lento pero seguro progreso de los derechos fundamentales del hombre en la historia. Junto con el desarrollo de la cultura se da una progresiva toma de conciencia de la propia dignidad humana. Antiguamente no existían formulaciones teóricas de los derechos humanos ni normas legales que los protegiesen. Desde la barbarie primitiva hasta la declaración universal de los Derechos Humanos (1948), se ha recorrido un difícil e inmenso camino. Ahí quedan los grandes hitos en la historia de los derechos humanos: Los fueros españoles, en la Carta Magna leonesa (1188), la Carta Magna inglesa (1215), la Declaración de derechos de Virginia y el Acta de la Independencia de los Estados Unidos (1776), la declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano (1789) de la Revolución Francesa, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes Esenciales del Hombre y la Declaración

¹ Basave Fernández del Valle, Agustín. Filosofía del Derecho. op. cit. p. 761

Universal de los Derechos Humanos (1948), la creación en Europa Occidental de un sistema jurídico de protección internacional de los derechos humanos (convención europea, 1950). Hasta aquí una impresionante lista de formulaciones doctrinarias. Cabe preguntarse si el respeto efectivo de la dignidad humana, más allá de las palabras y de las declaraciones, se realiza en cada Nación. Los informes de las diversas comisiones de juristas nos expresan que en muchas regiones del planeta media una buena distancia entre los textos legales y la realidad. Por eso se ha podido hablar de una geografía de la libertad. Es preciso difundir los grandes valores espirituales y morales en todas las regiones del mundo. Pero se requiere, asimismo, una lucha denodada por el progreso social, económico y tecnológico de las regiones subdesarrolladas. Si los enormes gastos de la carrera armamentista se destinaran, aunque sea en pequeña parte, a favorecer el ingreso nacional de los países subdesarrollados, se contribuiría a la abolición o disminución de la infravida.²

Es difícil entrar al problema de las definiciones de los conceptos de derechos humanos, derechos naturales, derechos fundamentales y derechos subjetivos, que a veces se confunden, siempre que se desconocen o menosprecian los derechos humanos se originan actos de barbarie que ultrajan la conciencia de la humanidad, en cuanto a *la positivización de los Derechos Humanos* cabe decir que, "La Declaración Universal de los Derechos del Hombre que las Naciones Unidas aprobaron el 10 de diciembre de 1948, en París, es un conjunto de normas naturales en cuanto expresan jurídicamente lo que el hombre debe ser según su estructura de espíritu encarnado que se afana por llegar a su plenitud subsistencial. Dicho de manera más breve: La nueva Declaración Universal de los Derechos del Hombre – y otras similares que le hayan precedido- es norma natural que expresa jurídicamente el proyecto ontológico de la persona en sociedad. Los fines debidos son propios de la naturaleza del proyecto metafísico que es el hombre."³

"La declaración de los derechos no crea esos derechos; simplemente los reconoce y los positiviza. La positivización no implica desnaturalización. La fuente de origen no es la voluntad caprichosa o arbitraria del Estado, sino la justicia intrínseca de la norma natural. No se trata de un acto gracioso de otorgamiento estatal, sino de una traducción del sistema ideal de normas racionales. Pero esa estructura jurídica normativa está situada en un entorno mundano e histórico. Las declaraciones históricas de los derechos del hombre manifiestan la posibilidad y la permeabilidad que el Derecho positivo tiene respecto al conjunto de normas cognoscibles por la sola razón natural del hombre y congruentes con su cabal naturaleza individual y social, que regulan y limitan la libre actividad de los particulares para la consecución armónica de los fines individuales y colectivos.

² Ibidem. p. 763-764.

³ Ibidem. p. 765.

Las normas intrínsecamente válidas y justas, supremas y evidentes, se aplican a hombres ubicados en situaciones peculiares y en circunstancias históricas. La estructura permanente del hombre abarca al ser humano del siglo XII o del siglo XX, de la Atenas de Platón o del México de nuestros días. Pero el modo existencial del ser hombre y las formas sociales de la época son diversas. No es el Derecho natural el que varía, sino las circunstancias históricas que lo reciben. La esencia sigue siendo común a todos los hombres; el modo existencial de ser humano y de vivir como humano cambia en situaciones y en circunstancias. El desarrollo integral de la persona humana es un principio primario del valor justicia. La condicionalidad histórica de este principio y su fenomenización en la positividad de las declaraciones de derechos explica la mutabilidad de las mismas. Lo que importa subrayar es que los derechos humanos que emergen del proyecto ontológico de ser hombre, se afirman como principios deontológicos. La validez del criterio deontológico no depende de las declaraciones y de los sentimientos de justicia. La justicia exige adjudicar a la persona un status personal que se traduce en un Derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica, de la prohibición de la esclavitud, del uso de la libertad sin interferencias arbitrarias del Estado, de una igualdad razonable en las oportunidades y en el trato...”⁴

La Declaración Universal de los Derechos Humanos aprobada y proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948 constituye una reafirmación de la fe en los derechos fundamentales del hombre, en su esencial dignidad y en el valor de la persona humana. Los Estados miembros – México entre ellos -, se comprometieron a asegurar el respeto universal y efectivo a los derechos y libertades fundamentales de los seres humanos. Donde todos estos derechos los encontramos impregnados en nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, con el rubro de Garantías Individuales. Pero fue la Declaración sobre los Derechos del Hombre y del Ciudadano, de 1789.

“Esta Declaración estuvo precedida por dos instrumentos norteamericanos, también de extraordinario valor, que a su vez aprovecharon leyes y tradiciones inglesas: la Declaración de Derechos de Virginia, del 12 de junio de 1776, obra de George Mason, y la Declaración de Independencia, del 4 de julio de 1776, redactada principalmente por Thomas Jefferson. “Todos los hombres, afirma aquélla en su primer párrafo, son por naturaleza igualmente libres e independientes, y tiene ciertos derechos inherentes cuando entran en estado de sociedad, de los que no pueden ser privados sus descendientes ni ellos por ningún contrato; a saber: el goce de la vida y de la libertad, los medios de adquirir o poseer propiedad, así como la persecución y la obtención de la felicidad y de la seguridad.” La segunda, con mayor altura, dice: “Mantenemos que estas verdades son evidentes por sí mismas: que todos los hombres son creados iguales; que están dotados por su Creador con derechos inherentes e inalienables; entre ellos la vida, la libertad y la persecución de la felicidad.”⁵

⁴ Ibidem. p. 766.

⁵ Carrillo Flores, Antonio. La Constitución, la Suprema Corte y los Derechos Humanos. México. Porrúa. 1981. pp. 193-194.

“La Declaración Universal de los Derechos del Hombre proclama: la igualdad esencial en dignidad y derechos y la libertad y el comportamiento fraternal de todos los hombres, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole. Es universal esta declaración porque está hecha para regir en países independientes o en territorios bajo administración fiduciaria o sujetos a cualquier otra limitación de soberanía. Específicamente se consagra jurídicamente el Derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de la persona; se proscriben la esclavitud y la servidumbre bajo todas sus formas, las torturas, las penas y los tratos crueles, inhumanos o degradantes. En todas partes, cualquier otra persona humana tiene Derecho al reconocimiento a su personalidad jurídica, a la igualdad ante la ley, al recurso efectivo ante los tribunales competentes que lo amparen contra actos violatorios de los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución o por la ley.

La Declaración Universal de los Derechos del Hombre prohíbe las detenciones y los destierros arbitrarios, reconoce el Derecho de audiencia, el Derecho de presunción de la inocencia mientras no se pruebe la culpabilidad, la inviolabilidad del domicilio y de la correspondencia, la protección de la honra o la reputación.”⁶

El problema de los derechos humanos a sido explorado por distintos estudiosos, según Antonio Pérez Luño:

“Para algunos, los derechos humanos suponen una constante histórica cuyas raíces se remontan a las instituciones y el pensamiento del mundo clásico. Otros por el contrario sostienen que la idea de los derechos humanos nace con la afirmación cristiana de la dignidad moral del hombre en cuanto a persona. Frente a estos últimos, a su vez, hay quien afirma que el cristianismo no supuso un mensaje de libertad, sino mas bien, una aceptación conformista del hecho de la esclavitud humana, sin embargo, lo mas frecuente es considerar que >Que la primera aparición de la idea de los derechos del hombre (...) tuvo lugar durante la lucha de los pueblos contra el régimen feudal y la formación de las relaciones burguesas.

El profesor Pérez Luño, propone esbozar una definición en términos explicativos como “conjunto de facultades e instituciones que en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humana, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional.

En cuanto a la positivización de los derechos que esta hoy extendida tanto en los pactos internacionales como en las constituciones es una característica del momento actual. Se subraya que “los Derechos Humanos Fundamentales no constituyen un conjunto de elementos independientes que pudieran ser objeto de

⁶ Basave Fernández del Valle, Agustín. Filosofía del Derecho. op. cit. pp. 767-768.

consideración aislada, responden históricamente a determinados estímulos y se han plasmado en fórmulas que reflejan unos principios organizativos comunes.”⁷

4.2- La oralidad protege y fomenta los Derecho Humanos.

El presente subcapítulo es claro en cuanto se refiere al tema de la oralidad con los Derechos Humanos, ya que si consideramos que la Declaración Universal de los Derechos Humanos reconoce que el hombre tiene el derecho de audiencia, que se refiere al mecanismo de la oralidad, como lo refiere Alberto M. Binder, y además se desprende otro principio, la presunción de inocencia, como Derecho Fundamental Humano. (vid. supra. p. 81). Pues lo que puede decirse es que, el objetivo básico de instituir el principio de la oralidad y el de presunción de inocencia es evitar que una persona pueda ir a la cárcel o sufrir una pena, sin haber sido sometida a un juicio; ya que los Derechos Humanos protegen la Libertad del ser humano.

El principio de oralidad como mecanismo, para proteger los Derechos Fundamentales del Ser Humano, es evidentemente protector de éstos, Alberto M. Binder comenta al respecto:

“El concepto de oralidad, por su parte, no tiene sustento en sí mismo. No es sino un mecanismo: el mecanismo, que inventó la cultura occidental y que se ha hecho ya universal, para garantizar los tres principios básicos que mencionaba antes: el principio de la inmediación, el principio de la publicidad y el principio de la defensa, que son correlativos de la oralidad.

Si la oralidad no sirve para posibilitar y garantizar la vigencia de estos tres principios, ...no sirve para nada. Podemos ver que muchos de nuestros códigos de procedimiento penal establecen la oralidad, pero esta oralidad no se traduce en inmediación, ni en publicidad, ni en garantía de defensa.

Vemos, pues, que esta idea tan básica y elemental tiene un altísimo contenido político. Ser encarcelado es algo muy grave. Suelo repetir una frase que aunque algo fuerte es indiscutiblemente real: *encarcelar significa poner a una persona dentro de una jaula*, aunque intentemos suavizar esa realidad con otros términos. Consecuentemente, *la garantía básica de que una persona no puede ser enjaulada sin haber realizado antes un juicio*, debe ser una realidad vigente para todos los ciudadanos.

Una de las decisiones más importantes dentro de la constitución de un sistema político es el hecho de otorgarle al Estado el poder penal, *el poder de castigar*. Sin

⁷ Apuntes del Dr. Jesús Aguilar Altamirano. *op. cit.* Cita al siguiente autor:

Antonio Enrique Pérez Luño, *Derechos Humanos, Estado de derecho y Constitución*, Tecnos. pp. 25, 48,62. la cita es de Ketchekian. *Origen y Evolución del Hombre en la historia de las ideas políticas*.

duda es un poder muy fuerte. Posiblemente, el más fuerte de todos los que los ciudadanos le otorgamos al Estado.”⁸

He notado que el autor antes citado hace referencia a enjaular, encarcelar sin antes saber si es culpable, principio de inocencia, sin un juicio, en que el inculpado pueda defenderse y ser escuchado por un juez, creo que se refiere a Michel Foucault, donde éste refiere lo siguiente:

“La prisión, pieza esencial en el arsenal punitivo, marca seguramente un momento importante en la historia de la justicia penal: su acceso a la “humanidad”. (os Derechos Humanos defienden la libertad del Hombre, vid. supra. p. 80)...Una justicia que se dice “igual”, un aparato judicial que se pretende “autónomo”, pero que padece las asimetrías de las sujeciones disciplinarias, tal es la conjunción de nacimiento de la prisión, “pena de las sociedades civilizadas”. Puede comprenderse el carácter de evidencia que la prisión-castigo ha adquirido desde muy pronto... Esta “evidencia” de la prisión de la que nos separamos tan mal se funda, en primer lugar, sobre la forma simple de la “privación de libertad”. ¿Cómo podría dejar de ser la prisión la pena por excelencia en una sociedad en que la libertad es un bien que pertenece a todos de la misma manera y al cual está apegado cada uno por un sentimiento “universal y constante”? Su pérdida tiene, pues, el mismo precio para todos; mejor que la multa, la prisión es el castigo “igualitario”. *Claridad en cierto modo jurídica de la prisión.* Además permite cuantificar exactamente la pena según la variable del tiempo. Hay una forma- salario de la prisión que constituye, en las sociedades industriales, su “evidencia” económica. Y le permite aparecer como una reparación. Tomando el tiempo del condenado, la prisión parece traducir concretamente la idea de que la infracción ha lesionado, por encima de la víctima, a la sociedad entera. Evidencia económico-moral de una penalidad que monetiza los castigos en días, en meses, en años, y que establece equivalencias cuantitativas delitos-duración. De ahí la expresión tan frecuente, tan conforme con el funcionamiento de los castigos, aunque contraria a la teoría estricta del derecho penal, de que se está en la prisión para “pagar su deuda”. La prisión es “natural”, como es “natural” en nuestra sociedad el uso del tiempo para medir los intercambios.”⁹

De ahí se puede decir que, las prisiones no disminuyen el índice de conductas delictivas, se pueden transformar, construir un gran número de éstas, y la cantidad de crímenes y delitos cometidos por criminales y delincuentes por así decirlo, no cesarían, se mantendría estable o peor aun, aumentaría, como lo dijo el mismo autor, Foucault, y otros prestigiosos académicos.

Sin dejar de decir que estas prisiones en la mayoría de los casos no corrige ni readapta al ser humano, recordémoslo. El propio Binder reconoce que sin la oralidad, carece la protección de los Derechos Humanos, ya que el juicio de oralidad protege y fomenta éstos: “Como producto de una larguísima evolución

⁸ Binder, Alberto M. *Política Criminal: de la Formulación a la Praxis*. Argentina. Ad-Hoc. 1997. p.219.

⁹ Foucault, Michel. (tr. Aurelio Garzón del Camino). *Vigilar y Castigar, nacimiento de la prisión*. México. 19ª ed. Siglo Veintiuno. 1976. pp. 233-234.

histórica – y como reacción a una larga experiencia histórica acerca de las arbitrariedades de ese poder (poder penal del Estado) – se estableció este requisito del juicio.

Otorgarle el poder penal al Estado con el requisito del juicio previo, es la oposición básica sobre la cual descansa todo el sistema de garantías. Insisto: todo el sistema de garantías, que protege a los ciudadanos respecto de la violencia que se puede ejercer sobre ellos, descansa sobre esta oposición básica entre el poder penal – poder de castigar, poder de enjaular – y el juicio previo, no entendido como cualquier “trámite”, sino como un acto que ha adquirido ciertas características básicas a lo largo de la historia.

Entre ellas, como dije, la intermediación – es decir, la exigencia de que sea el propio juez y no cualquier persona quien dicta la sentencia –, que lo haga públicamente, y que *el que va a ser enjaulado pueda defenderse*.¹⁰

Como he estado diciendo a lo largo de mi trabajo profesional que, es menester fomentar los Derechos Humanos, no siendo posible mediante el actual sistema penal mexicano; tiene que haber un cambio estructural de pronta realización, con ayuda de investigadores, académicos, profesionales de esta honorable profesión que es el Derecho, el Dr. Aguilar Altamirano en sus apuntes de Derecho y Política Criminal tiene citas como esta:

“Este viraje en el sistema procesal penal vigente conlleva a implementar un modelo de corte predominantemente acusatorio, en aras de desterrar los vestigios del proceso inquisitivo que aún persisten en nuestro país, tales como la importancia actual de los elementos probatorios que se allega el Ministerio Público de la Federación durante la etapa de averiguación previa, de tal suerte que con sustento en dichas diligencias se emiten sentencias condenatorias, sin que se garantice el derecho del imputado a una adecuada defensa, en detrimento de los reclamos sociales de equidad y de los compromisos internacionales asumidos por México, a través de la suscripción de diversos instrumentos como la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos. Somete a la consideración de esta soberanía la propuesta de reforma al artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a efecto de dar sustento constitucional al proceso penal acusatorio, señalando como una de las garantías del imputado, el ser juzgado a través de este sistema procesal, en los términos que marca la ley, la cual debe establecer los principios de oralidad, intermediación, contradicción, publicidad, concentración y economía procesal.”¹¹

Debe saberse que también uno de los principales principios antes referidos es el de *reconocer expresamente la presunción de inocencia*, también debe decirse que la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos son parte del orden jurídico nacional, toda vez que fueron suscritos, aprobados y ratificados por México, en términos del artículo

¹⁰ Binder, Alberto M. op. cit. p. 219.

¹¹ Apuntes del Dr. Jesús Aguilar Altamirano. op. cit.

Cabe mencionar que estos principios están reconocidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, antes referidos.

133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por lo que es obligación del Estado mexicano velar y respetar en todo momento el derecho fundamental en comento.

4.3- El Ministerio Público como mediador-conciliador de acuerdos reparatorios entre la víctima e imputado.

México es el último país de América Latina a donde se lleva la oralidad, se funda en el respeto a los Derechos Humanos, por ello, es de tipo acusatorio. Como he venido mencionando y citando a algunos autores muy distinguidos sobre la protección y fomentación de los Derechos Humanos, mediante el juicio oral, transformando el sistema penal mexicano (sistema inquisitivo), a un sistema acusatorio, donde el Ministerio Público Federal, con la oralidad (sistema acusatorio), tomaría el nombre de Fiscal General de la Federación, y una de sus atribuciones o capacidades para actuar como tal, sería la de mediador-conciliador de la reparación de los daños hechos a la víctima como una salida alternativa en el juicio oral.

La Seguridad Pública, procuración e impartición de justicia, en parte, dependen de la legitimidad institucional, a la vez depende del consenso social implícito en la generación de estas mismas normas sustantivas y procesales que rigen el funcionamiento de los sistemas de justicia y en que los ciudadanos perciban que sus preferencias sociales sean traducidas fielmente en políticas de estado.

“Una parte creciente de la población que experimenta conflictos que elige acudir a mecanismos alternativos de resolución de disputas (mediación y conciliación), debido a los costos crecientes del sistema formal de administración de justicia. Estos mecanismos informales son percibidos por la población de usuarios como “menos sujetos a la típica corrupción judicial del sistema formal” y menos costosos en relación al valor monetario en disputa.”¹²

El sistema acusatorio, mediante el mecanismo de la oralidad, posea la capacidad de interpretar y ejecutar las normas de manera predecible, coherente, y consistente de forma tal, que los individuos en general, puedan extender como resultado de certidumbre una pronta y expedita impartición y procuración de justicia en México. Dentro del cual los individuos pueden resolver conflictos, prevenir delitos, y compensar (acuerdos reparatorios entre víctima e imputado) a las víctimas de delitos y a la sociedad en general. Este es el rol productivo que los fiscales y policías deben cumplir.

Debemos entender que la reforma integral del *sistema acusatorio*, ya lo han adoptado en toda América Latina, donde predominan los principios: de oralidad,

¹² Ibidem.

inocencia, defensa, publicidad, intermediación, economía procesal, oportunidad, etc. Utilizando todo esto se puede llegar a una justicia rápida, pues recordémoslo que *una justicia tardía, deja de ser justicia*. Partiendo de este criterio el actual Fiscal toma un papel de *mediador-conciliador*, donde empieza a mediar entre la víctima y el inculpaado para llegar a un acuerdo reparatorio entre éstos.

De los principios antes anotados el que retomo, pues es ad hoc al tema es el Principio de oportunidad.

“El principio de oportunidad no está definido en ningún precepto legal, e históricamente se le conoce como una manifestación en sentido contrario al de legalidad, motivo por el cual su conceptualización y estudio está íntimamente ligada a este último.

Sentado ello, podemos decir que, por contraposición al de legalidad, el principio de oportunidad consiste en la facultad que posee el órgano público encargado de la persecución penal, de prescindir de ella por motivos de utilidad social o razones de política criminal.”¹³

Tomando en cuenta que lo citado es doctrina puramente Argentina, tendríamos que tomarla como modelo o comparación para poder tener bases sólidas y así poder instituir este sistema penal acusatorio, que tanto urge en nuestro país.

En el Derecho Penal, con el sistema acusatorio, se sanciona al sujeto activo y se repara el daño de la víctima, que es la esencia del respeto a toda persona y por ello, el Estado debe hacer lo posible para lograrlo; estos elementos son importantes para el juicio penal de oralidad.

Se ha propuesto un avance hacia la creación de un sistema de justicia, el acusatorio, como se ha venido diciendo, mediante el mecanismo del principio de la oralidad, que otorgue diversas posibilidades de solución a los conflictos de que se conocen, procurando una justicia pronta y expedita, con la posibilidad de soluciones distintas a las tradicionales, donde interviene el Ministerio Público Federal (Fiscal General de la Federación); pues se pretende que, éste se haga cargo de la incorporación de los acuerdos reparatorios entre la víctima e imputado. Cito lo que para la doctrina chilena significa el acuerdo reparatorio en su recientemente adoptado sistema penal.

“El establecimiento de los acuerdos reparatorios como forma de terminación de los procedimientos busca reconocer el interés preponderante de la víctima, en aquellos delitos que afectan bienes que el sistema jurídico reconoce como disponibles”.¹⁴

En nuestro sistema penal actual, no se considera un juicio oral, donde predomine el principio de oportunidad, donde el Fiscal pueda dar una salida alternativa al propio juicio oral, el Fiscal se propone en algunos casos acordar un acuerdo reparatorio entre la víctima e imputado o una compensación económica, pues es necesario que el Estado tenga una política –criminal que vele por la protección de la víctima, ya que es necesario que el sistema penal tome en consideración el

¹³ Stippel, Jörg. Marchisio, Adrián. Principio de Oportunidad y salidas alternativas al juicio oral en América Latina. Argentina. Ad-hoc. 2002. p. 60.

¹⁴ Ibidem. p. 259.

interés de la víctima de manera preponderante, demostrando la ventaja de establecer legalmente sanciones penales de carácter compensatorio o reparatorio, dado que esto es idóneo para resolver conflictos de índole penal; sin que el Estado viole los Derechos Humanos del hombre; ya que en ocasiones es motivo para poner en prisión al ser humano. Lo óptimo de lo dicho, creo, sin salirme del contexto, también se beneficia a la víctima porque en ocasiones obtiene una reparación más rápida y de modo conciliatorio, que le permite resolver el conflicto generado por el delito, con mejores resultados que los que podría obtener con una sentencia condenatoria.

Más allá de ello resulta claro que se requiere además la conformidad del imputado y de la víctima, puesto que al tratarse de un método de resolución de conflictos, resulta esencial para su eficacia la participación de las personas involucradas.

“La conciliación o la mediación constituyen métodos muchos más idóneos que el enfrentamiento en un proceso judicial, para brindar soluciones a los problemas humanos, por lo menos en una gran gama de supuestos.

Como enseña Julio Maier, en un intento por dismantelar un derecho penal autoritario, tal como el que conocemos actualmente, resulta conveniente incorporar al derecho penal soluciones conciliatorias o reparatorias, incluso terapéuticas, entre autor y víctima, y procedimientos tendientes a que esas soluciones se realicen prácticamente, en una medida considerable. Esas herramientas constituyen soluciones posibles para desplazar a la coacción penal o para suavizarla.

En este sentido, la reparación integral es un instrumento idóneo para conseguir estos fines, puesto que representa una solución para aquellos delitos de carácter patrimonial en los que no hay interés público en la persecución penal, a lo que se suma el desinterés de la víctima porque obtiene un resarcimiento completo del daño sufrido por el delito. De esta forma, y tras la homologación del acuerdo arribado por las partes – víctima e imputado -, se dispone la extinción de la acción penal. Sus virtudes han sido demostradas con la experiencia de los países de la región que lo han incorporado a su legislación.

En Bolivia la “conciliación por reparación integral del daño” es admisible en los delitos de contenido patrimonial y en los culposos que no tengan por resultado la muerte, siempre que lo admita la víctima o el fiscal según el caso y procede hasta los actos conclusivos de la investigación preliminar. Asimismo la Ley Orgánica del Ministerio Público Fiscal recomienda a los fiscales a que promuevan entre las partes esta solución.

En el caso de Chile se limita a los hechos que afecten bienes jurídicos disponibles de carácter patrimonial, lesiones menos graves y delitos culposos, pero además no debe existir un interés público en la continuación del proceso.

Paraguay también posee el instituto de la “conciliación” que es aplicable a todos los delitos que pueden ser extinguidos mediante la reparación del daño y, en el caso que el juez no esté de acuerdo con el fiscal en la aplicación de esta solución alternativa, el conflicto lo define el superior del fiscal, cuyo dictamen es vinculante para el magistrado judicial.

Asimismo Colombia cuenta con lo que denomina “indemnización integral” que procede en los delitos que admiten desistimiento, homicidios culposos y lesiones personales culposas cuando no posean agravantes, lesiones personales dolosas transitorias, delitos contra los derechos de autor y en general por delitos patrimoniales cuando no excedan de doscientos salarios mínimos, cuya extinción se produce cuando cualquiera de los imputados repare la cuantía del daño ocasionado. El instituto no podrá volver a utilizarse hasta transcurridos cinco años.

Finalmente en Venezuela a semejanza del sistema chileno, se aplica a los delitos que afectan bienes jurídicos disponibles de carácter patrimonial y a delitos culposos que no hayan causado la muerte o afectado permanente y gravemente la integridad física de las personas”.¹⁵

También se prevé en el proceso venezolano que la aprobación del acuerdo reparatorio, no extingue por sí sola la acción penal, sino que se suspende hasta que se acredite el cumplimiento de lo acordado, y en caso contrario se reanuda el proceso, y los pagos efectuados no son restituidos.

Mediante las soluciones conciliatorias o reparatorias, que son necesarias que se instituyan en nuestro sistema penal de carácter acusatorio, pueden tomarse de modelo las anteriores cuestiones en los diferentes países que lo han adoptado tomando en cuenta nuestra cultura, educación, economía, etc. para así tener un modelo más acertado tomando en consideración los errores en otros sistemas penales de los distintos países en América Latina y Europa, etc., para así corregirlos rápidamente.

“Los acuerdos reparatorios constituyen una forma alternativa de resolución de conflictos que propugnan la mínima intervención del Estado en los casos que pueden ser resueltos por conciliación entre partes, y tiene su origen, en la protección de los intereses de la víctima y conlleva a la vez a un efecto resocializador del delincuente, asimismo, desde un punto de vista pragmático puede ayudar a descongestionar los despachos judiciales, con el consiguiente alivio de la carga de trabajo que soportan; inclusive, puede contribuir a la economía procesal y a la agilización en la prestación de este servicio, además de disminuir la población carcelaria, con el consecuente beneficio patrimonial para el Estado”.¹⁶

¹⁵ Ibidem. pp. 540-542.

¹⁶ Ibidem. p. 439.

4.4-La Oralidad como transformadora del Procedimiento Penal hacia un sistema acusatorio.

Como lo había comentado anteriormente, se dice que el principio de oralidad es solamente un mecanismo que ayuda a que los juicios sean más rápidos, dejando atrás un sistema inquisitivo violatorio de los Derechos Fundamentales del ser humano, para así llegar a tener un sistema que vele por éstos, el Acusatorio.

“La oralidad no es una garantía, y se la debe mirar más bien como un sistema o una modalidad, que ofrece ventajas funcionales frente al sistema escrito, sobre todo en agilidad y despacho expedito de los procesos.

La esencia del sistema reside en la posibilidad de contradicción de la prueba desde el momento mismo en que está siendo presentada, y de ese enfrentamiento entre los puntos de vista de la defensa y la acusación, el juez puede vincular a todas ellas dentro de un clima contradictorio. Se estima que una prueba así actuada conduce a una justicia penal de mejor calidad”.¹⁷

Lo que estoy citando es tratado por la Ministra Fiscal General de Ecuador, Mariana Yépez de Velasco pues ésta dice que, *el sistema acusatorio* se entiende como: “uno en donde aparecen diferenciadas claramente tres funciones en el proceso penal. La función de acusación que a su turno implica previa investigación, la función de defensa frente a la acusación que se la hace a nivel privado o particular (abogado defensor) y, finalmente la función de juzgamiento que la hace un juez o tribunal como ente imparcial”.¹⁸

Lo que justifica aún más la necesidad de separar claramente las funciones de acusación y juzgamiento en diferentes órganos, y así fomentar el principio de defensa del inculpaado, para fomentar los Derechos Humanos.

“La misma inquietud se observa en la Convocatoria lanzada desde el mes de agosto de 2003 por la *Suprema Corte de Justicia de la Nación* (Poder Judicial de la Federación), para la “*Consulta Nacional sobre una Reforma Integral y Coherente del Sistema de Impartición de Justicia en el Estado Mexicano*”; pues se reconoce que las diversas reformas que se han llevado a cabo en los últimos años en esta materia no han sido suficientes para responder ampliamente a las necesidades actuales del país. Y, por la misma razón, se ha anunciado por diferentes medios que la Procuraduría General de la República pronto dará a conocer a la opinión pública, o presentará al Congreso de la Unión, un importante paquete de reforma integral en materia de justicia penal, en el que seguramente destacará la que tiene que ver con la transformación del sistema procesal penal, para posibilitar una actuación más eficaz del Ministerio Público.

Sin duda, estas propuestas se enmarcan dentro de toda una tendencia - tanto en el ámbito federal como en el distrital - para *transformar el sistema procesal* en

¹⁷ Ibidem. pp. 353-354.

¹⁸ Ibidem.. p. 352.

nuestro país. De ahí que, quienes toman las decisiones políticas para ello, como son los Procuradores de Justicia, los Presidentes de Tribunales Superiores de Justicia, los encargados de la política de prevención del delito (general y especial) y los legisladores, federales y locales, deben poner especial interés en los fundamentos y alcances, es decir, en las bases ideológicas (filosófico-políticas), así como en las implicaciones teórico-prácticas de estas propuestas, para ver, por una parte, si ellas realmente responden o no a los reclamos y a las expectativas de la sociedad mexicana y, por otra, si se ajustan o no a las bases constitucionales, como es exigencia de las democracias modernas, o si están propiciando sistemas de corte autoritario, opuestos totalmente al *Estado democrático de derecho*".¹⁹

La reforma al sistema de justicia penal y como consecuencia tendría que haberla en la seguridad pública, debe ser *integral* y basarse en criterios político-criminales en una misma reforma en cuestión penal, tanto la *legislación penal* sustantiva, procesal y ejecutiva, como también la de *procuración y administración de justicia* y al de *ejecución de sanciones*, e incluso al de los *menores infractores*. Es decir, no debe desatenderse el aspecto de la aplicación concreta de la ley, pues gran parte de su eficacia o ineficacia radica en este aspecto. Ya que la reforma integral al sistema penal debe basarse en criterios político-criminales uniformes y coherentes, acordes a las exigencias del Estado de Derecho, democráticamente; por lo que, debe sustentarse en una serie de principios fundamentales que garanticen la observancia de la dignidad y los derechos humanos.

La transformación integral del procedimiento penal implica, también, revisar y diseñar de forma completa el *sistema de justicia penal*; lo que quiere decir que, habrá que modificar la *legislación penal*, sobre todo la forma de su aplicación concreta, esto es, la forma de funcionar de los órganos encargados de la *procuración y la administración de justicia*, así como la forma de funcionar del *sistema penitenciario*; y todo ello implica revisar y transformar el *sistema procesal* penal, así como revisar y transformar el sistema relativo a los *menores infractores*.

"Atendiendo a las directrices constitucionales y a las tendencias político-criminales de la legislación comparada, es claro que el sistema procesal penal a seguir deberá ajustarse a las exigencias del *Estado democrático de derecho*; por lo tanto, debe sustentarse en el reconocimiento y respeto de los *derechos humanos* y debe reconocer *límites a la potestad punitiva* del Estado. En virtud de ello, el sistema procesal penal debe regirse por ciertos criterios o principios fundamentales que tienen la función de limitar el *ius puniendi* estatal y garantizar los derechos de los individuos, como son: el *principio de legalidad* [el de *última ratio*, el del *bien jurídico*, el de *acto*, el de *culpabilidad*, el de *racionalidad de las penas y medidas de seguridad*], el del *previo y debido proceso*, el de *presunción de inocencia*, el de *in dubio pro reo*, el de *non bis in idem*, el de la *verdad objetiva o material*, el del

¹⁹ Apuntes del Dr. Jesús Aguilar Altamirano. op. cit.

equilibrio entre las partes, el de oralidad, publicidad y concentración, el de brevedad y de defensa, entre otros".²⁰

A lo mencionado, cabe destacar, resumiendo que, lo que se pretende es tener la certeza de impartir justicia rápida y expedita, y así al acusar haya una suficiencia en las pruebas presentadas por las partes, tanto del Fiscal como del inculpado, y de no ser así, sigue prevaleciendo el principio de inocencia.

"En fin, el *sistema procesal acusatorio* es el que más se acomoda al sistema penal del Estado democrático de derecho mexicano; por lo que, dicho sistema debe quedar claramente precisado en la legislación procesal que se dé origen, haciendo a un lado los rasgos inquisitorios que aún prevalecen en el sistema vigente, así como las obsoletas e incongruentes normas y de viciadas prácticas procesales, que traen como consecuencia la *complejidad* y la *lentitud de los procedimientos*, y revestirlo de los principios fundamentales anteriormente señalados".²¹

Dicho sistema acusatorio, por otra parte, garantiza la *imparcialidad* del juzgador que tiene que ver con la independencia judicial, y permite una *apreciación más libre de las pruebas* introducidas en el proceso por las partes; asimismo, procura que el proceso sea *más ágil* y permite que responda con mayor fidelidad a la idea de que la justicia debe ser *pronta* y *expedita* (Como lo exige el artículo 17 constitucional); por lo que posibilita ensayar procedimientos con *menos instancias*, y evitar las dilaciones indebidas (lo que debe llevar igualmente a la revisión del *sistema de recursos*); evidentemente sin menoscabo del derecho de defensa (que debe respetarse ampliamente, si bien ello constituye una de las causas del retardo y lentitud de la administración de justicia, por lo que, para evitar las dilaciones indebidas, deben ensayarse otros mecanismos procesales), teniendo en todo caso el Estado –a través de su órgano respectivo- la tarea de probar la culpabilidad del procesado. Se considera, pues, que este sistema procesal, además de garantizar mayormente la seguridad pública que se ve afectada por la realización del delito,

²⁰ Ibidem.

²¹ Ibidem. El Dr. Jesús Aguilar Altamirano, en sus apuntes de "Derecho y Política Criminal", a lo ya citado, hace una nota a pie de página refiriéndose a lo siguiente: En efecto, para ajustarse a las exigencias del Estado democrático de Derecho, el sistema procesal penal debe regirse por ciertos *principios* fundamentales, que parten del reconocimiento de la *dignidad humana*, de los cuales algunos corresponden directamente al derecho penal material y otros al derecho procesal penal o al de ejecución de sanciones. Entre dichos principios destacan: *principio de legalidad*, de *intervención mínima* o de *ultima ratio* del derecho penal, del *bien jurídico*, de *acto*, de *culpabilidad*, de *racionalidad de las penas y de las medidas de seguridad*; del *previo y debido proceso*, de *juez natural*, de *presunción de inocencia*, de *in dubio pro reo*, de *non bis in idem*, de la *verdad objetiva o material*, del *equilibrio entre las partes*, de *contradicción*, de *oralidad, publicidad y concentración*, de *brevedad* y de *defensa*, entre otros. Entre las *garantías procesales* que la Constitución consagra para los inculpados, se encuentran la de *defensa*, de *no autoincriminación*, de *no incomunicación*, de *no declaración forzada*, de *libertad bajo fianza*, de *publicidad de la audiencia*, de *non bis in idem*, entre otros (cfr. a. 20 y 23 C.), así como reglas para la organización del sistema penitenciario y criterios a seguir en el nivel de ejecución penal (a. 18 C.). MORENO HERNÁNDEZ, Moisés, "Principios rectores en el Derecho penal mexicano", en *Libro Homenaje al Dr. Sergio García Ramírez*; del mismo, *Política Criminal y Reforma Penal. Algunas bases para su democratización en México*. Ed. *Ius Poenale*, CEPOLCRIM, México, 1999, pp. 91 y ss.; véase, también, *Reglas Mínimas del Proceso Penal "Reglas de Mallorca"*, Govern Balear, Universidad Complutense de Madrid, Organización de las Naciones Unidas, Palma (Islas Baleares), 1992.

garantiza la protección de los derechos del individuo, asegurando el castigo a los culpables y la protección a los inocentes.

“Si bien el *sistema acusatorio* no está expresamente consagrado en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, este es el sistema procesal que se compagina con la ideología constitucional, pues del contenido de diversas disposiciones se desprende que ese es el tipo de sistema procesal que ella reconoce (véase los contenidos de los artículos 39, 40, 13, 14, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22 y 23 de la Constitución).

Así, por lo que hace a la necesaria diferencia de las funciones procesales, del artículo 21 constitucional se desprende la existencia tanto del *órgano de acusación*, que es el Ministerio Público (al establecer: “*La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliará con una policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato*”), como del *órgano de decisión*, o sea, el juzgador (que dice: “*La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial*”), que deben estar estrictamente separados; mientras que del artículo 20 constitucional se deriva la función de la *defensa*, que se relaciona con el derecho que todo inculpado tiene de una “defensa adecuada” y que puede ejercer por sí, por abogado o por persona de su confianza (fr. IX); asimismo, del propio artículo 20 se desprende que las audiencias serán *públicas*, ya sea ante un juez o ante un jurado de ciudadanos (fr. VI). Por otra parte, de esas y de otras disposiciones constitucionales puede también desprenderse que el criterio que prevalece es que entre el órgano acusador y la defensa debe existir igualdad ante el órgano juzgador, es decir, debe haber *equilibrio* entre las partes, entre otros aspectos característicos del sistema acusatorio. En el diseño del sistema procesal penal habrá que considerar también ciertos *instrumentos internacionales*, como tratados, pactos o convenciones, suscritos por México, que igualmente consagran principios fundamentales que deben regirlos, como el *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos* (publicado en el Diario Oficial de la Federación el 20 de mayo de 1981) y la *Convención Americana sobre Derechos Humanos* (publicado en el Diario Oficial de la Federación el 7 de mayo de 1981), que de acuerdo con lo previsto en el artículo 133 de la Constitución también constituyen la Ley Suprema de toda la Unión; pero que aún no se hacen valer de manera amplia en México, debido a que todavía no está muy desarrollada la cultura en torno a su utilización y aplicación”.²²

Pues, como decía Alcalá-Zamora, no basta la simple reforma de los códigos procesales para eliminar los males de la administración de justicia mexicana, aún cuando las reformas sean técnicamente inobjetables. “La reforma integral de la justicia mexicana no se logrará, pues, comenzándola por el tejado (las leyes procesales), sino por el cimiento, a saber: por las bases constitucionales y orgánicas”.²³

²² Ibidem.

²³ Alcalá Zamora y Castillo, Niceto. Derecho Procesal Mexicano. Tomo I. México. Porrúa. 1976. p.305 y ss.

4.5- El rol del Ministerio Público y la Policía Ministerial²⁴ en la transformación integral del sistema de justicia penal.

²⁴ <http://gaceta.diputados.gob.mx/Gaceta/1998/abr/980422.html#Ini0422SOF>

INICIATIVA DE DECRETO QUE REFORMA Y ADICIONA LA PALABRA MINISTERIAL A LA PALABRA POLICIA DEL ARTICULO 21 DE LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

Con fundamento en lo dispuesto en el artículo 71, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como por los artículos 55, fracción II, y 56 del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, sometemos a la consideración de esta Cámara de Diputados la presente Iniciativa de Decreto, que adiciona al primer párrafo del artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, bajo la siguiente: **EXPOSICION DE MOTIVOS**

La presente Iniciativa de Decreto que reforma y adiciona el artículo 21 Constitucional tiene como objetivo calificar a la **Policía** a la que se refiere el numeral en comento en **Ministerial**, a efecto de dar claridad y transparencia a la actividad como jefe inmediato de esta policía al Ministerio Público y asimismo orillar a esta institución a que se convierta, en verdad, en el jefe inmediato y que esté a cargo de esa policía. Se trata de que la institución del Ministerio Público actúe como la Constitución le ordena, y en esa razón, proponemos que se califique a la policía de **Ministerial** para desterrar la confusión que prevalece entre la mayoría de los ciudadanos, de considerar a la policía denominada judicial, como parte o como el poder judicial mismo en una visión distorsionada de la realidad, en virtud de una conceptualización ahistórica y a todas luces inadecuada. En innumerables ocasiones hemos leído, en diversos autores de Derecho Constitucional, Derecho Burocrático y Derecho Penal, que el término judicial que se le aplica a la policía es impropio, en virtud de que ésta no está bajo las órdenes del Poder Judicial, sino que se encuentra bajo las órdenes del Ministerio Público Federal, que por supuesto, no es un órgano jurisdiccional, sino que el Ministerio Público Federal forma parte del Ejecutivo, siendo por su origen una Institución de carácter administrativo.

Planteado así el problema, sería prudente hacer un breve análisis de los antecedentes históricos legislativos y situación actual del artículo 21 Constitucional que a continuación transcribimos en la parte relativa: "Artículo 21.- La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliará con una policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato". Como observamos en la transcripción relativa del artículo en comento, 21 constitucional, se señala que la policía estará bajo la autoridad y mando del Ministerio Público Federal.

Es hasta la reforma de 1996 del artículo en cuestión, 21 constitucional, cuando se suprimió la calificación de judicial a la policía, quedando de la siguiente manera la parte relativa. "...La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se asistirá con una policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato".

Si bien la reforma constitucional de 1996 suprimió el calificativo de judicial a la policía, atendiendo de manera justificada que dicha policía no estaba bajo el mando ni la autoridad del Poder Judicial, sino que estaba bajo el mando y autoridad de un órgano administrativo que es el Ministerio Público Federal, no se percató en esta reforma de 1996 que el no sujetar a un calificativo a la policía, lo único que iba a provocar era una mayor confusión en general, pues en las diversas entidades de la república a los policías bajo el mando del Ministerio Público Federal se les llama judiciales, inercia que pervive. La denominación de *Policías Ministeriales* sería la más adecuada.

A mayor abundamiento cabe recordar que es el Ejecutivo Federal, de conformidad con el artículo 89 constitucional, quién designa al Procurador de la República, con ratificación del Senado, con lo cual se asume que el Ministerio Público Federal no es un órgano del Poder Judicial, sino que depende del Ejecutivo de la Unión, es decir que desde el punto de vista orgánico, y desde el punto de vista de la esencia, la institución del Ministerio Público depende por naturaleza y por origen del Poder Ejecutivo, por lo cual cualquier objeción con respecto a lo asentado anteriormente, sería de difícil, por no decir, imposible de argumentación.

Por lo expuesto a Ustedes, CC. diputados y de conformidad con el artículo 71, fracción II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y el artículo 55, fracción II del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, sometemos a su estimable consideración la presente:

La institución del Ministerio Público es uno de los principales objetivos que justifican la reforma procesal penal, sistema acusatorio, gira en torno a la construcción de un aparato capaz de organizar en el ámbito federal y común *la persecución* e investigación penal de manera eficiente, profesional, versátil y éticamente, para responder a las necesidades que impone la mayor complejidad del escenario de la Procuración de Justicia, pues saber cuál es su rol del Ministerio Público y de la Policía Ministerial en el sistema acusatorio.

“Los problemas de definición de rol del Ministerio Público tienen una importante expresión en su aproximación a las cuestiones legales, en relación con la víctima, aunque es técnicamente correcto afirmar que el Ministerio Público no es, formalmente, su abogado, resulta cierto que la víctima encarna el interés de persecución; constituye un objetivo del sistema, al punto que éste la convierte en uno de sus centros y es, por excelencia, “el cliente” tanto del Ministerio Público como del sistema en su conjunto. Consecuentemente, debe procurarse siempre la atención y satisfacción de la víctima y entenderse que éste es un valor fundamental del nuevo régimen de enjuiciamiento”.²⁵

El Ministerio Público jugaría un rol muy importante desde la averiguación previa, es posible obtener una salida de mejor calidad, entre el inculpado y la víctima, como un acuerdo reparatorio, compensación a la víctima, una suspensión condicional del procedimiento; como hasta ahora lo llevan a cabo en algunos países de América Latina.

“Los instrumentos procesales de que dispone el Ministerio Público para terminar los casos persiguen objetivos diversos, y deben ser utilizados para la satisfacción de dichos objetivos. Así, por ejemplo, la suspensión condicional del procedimiento fue diseñada para aquellos casos en que se evalúa que las condiciones impuestas ofrecen una mejor respuesta estatal, habida cuenta de las posibilidades de reinserción social en el caso concreto, de tal modo que, cuando se le utiliza como una mera herramienta de descongestión del sistema, se desvirtúa el propósito de la institución.”²⁶

Iniciativa de Decreto que reforma y adiciona al artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para quedar como sigue su parte relativa:

Artículo 21.- La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliará con una Policía *Ministerial* que estará bajo su autoridad y mando inmediato.

Atentamente.

Diputada Federal.
México, DF, a 20 de abril de 1998.

Silvia

Oliva

Fragoso

²⁵ Apuntes del Dr. Jesús Aguilar Altamirano. op. cit.

²⁶ *Ibidem*.

En forma resumida, el nuevo sistema penal coincide con un proceso de cambio en las policías. Asimismo, muestra que pocos factores tienen tanto peso específico en el éxito del sistema de justicia penal, como el trabajo de la policía.

“Es conocida la existencia de una gran variedad de métodos de trabajo policial, estrategias de intervención del delito, formas de obtener pruebas para el proceso, técnicas de interrogatorio a las personas, y demás aspectos del trabajo policial, que amplían masivamente la eficacia policial y cuyo desarrollo reposa poderosamente en la innovación, el ingenio y la creatividad de los policías; no en la ley ni en las instrucciones generales de los mandos centrales, sino en la capacidad de los policías operativos para desarrollar métodos de trabajo adecuados para los casos concretos que conocen. Perfeccionar dichos métodos, sofisticarlos, dinamizarlos, adaptarlos, compartirlos y hacerlos evolucionar en el tiempo es una exigencia ineludible.

La viabilidad jurídica de llevar adelante los desarrollos policiales en la persecución penal es una cuestión bastante dinámica, que en la mayoría de los casos depende - y el sistema así lo desea- de la argumentación jurídica en torno al caso concreto en los tribunales; se trata éste exactamente del tema ya planteado a propósito del Ministerio Público: mientras en un extremo hay cosas claramente permitidas a la policía y en el otro hay cosas que la policía claramente no puede hacer, en el medio hay una enorme zona gris cuyo alcance específico sólo puede fijarse a través de la defensa argumentativa del caso concreto.

Esta no es una carencia legal sino un efecto inevitable de todo sistema jurídico que deseando ponderar el interés por los derechos de las personas y el interés por la eficacia en la persecución, exige el aporte creativo del operador para construir los estándares generales que reclama la solución del caso concreto.

Un sistema de persecución eficaz requiere policías en la calle que puedan generar, imaginativamente, mejores estrategias de operación en todos los niveles; que puedan evaluar la situación concreta e ingeniar modos que satisfagan las exigencias legales o constitucionales.”²⁷

Lo que acabo de citar, debe haber una explicación, no debe haber en la institución policial una burocratización que retarde su función en la persecución e investigación de los delitos. Esta actitud debe ser erradicada en el nuevo sistema acusatorio, ya que representa un obstáculo para el mejoramiento de la eficacia policial.

“La relación de policías y fiscales debe ser institucional y no puede estar basada en términos puramente personales. La institucionalización de esta relación, debe delimitar un marco de responsabilidades específicas a cada uno de estos órganos.

Varias fiscalías han acordado con la policía un modelo de parte policial que recoge las necesidades de información de los fiscales, y que por lo tanto es asumido por éstos como la denuncia misma, sin reingresar la información o, eventualmente, sin

²⁷ Ibidem.

volver a citar a la víctima. Este tipo de coordinaciones debe ser extendido cuanto sea posible.”²⁸

A lo anterior, debe preguntarse, si es aconsejable tomar ese modelo de policía, la cual recoge información de la víctima para dársela posteriormente al Fiscal General de la Federación, como se le llamaría en un futuro en México, la cual tendría el mismo reconocimiento de la denuncia hecha por la víctima u ofendido; también es necesario que haya coordinación entre la policía que investiga y persigue a los delincuentes, con otras policías como la preventiva.

Se ha propuesto por parte del Poder Ejecutivo adicionar un párrafo en el artículo 16 de la Constitución, a efecto de establecer que el Ministerio Público de la Federación (Fiscal General de la Federación) y el Juez, puedan aplicar los criterios de oportunidad que fomenten la justicia restaurativa y la recomposición social en los términos que marque la ley. Anteriormente se ha explicado que el Agente del Ministerio Público, que tomará el nombre de Fiscal, llegue a tener autonomía, y así sea un organismo autónomo. Como es sabido un organismo constitucional autónomo es aquel establecido en la Constitución, que no se está ubicado o supeditado a ninguno de los tres poderes del Estado.

“Estos organismos representan una evolución en la teoría clásica de la división de poderes, porque se entiende que puede haber órganos ajenos a los poderes tradicionales (los tres Poderes de la Unión), sin que se infrinjan los principios democráticos o constitucionales. Los organismos autónomos son generalmente entidades técnicas de control que no se guían por intereses partidistas o coyunturales, y para su funcionamiento ideal no sólo deben ser independientes de los poderes clásicos, sino de los partidos o de otros grupos o factores reales de poder.

Son organismos de equilibrio constitucional o político, y sus criterios de actuación, no pasan de los intereses inmediatos del momento, sino que preservan la organización y el funcionamiento constitucional. En última instancia son órganos de defensa constitucional y de la democracia, y por eso es preciso que estén contemplados en la Constitución, a fin de que en ella se regule su integración y estructura para que su funcionamiento posterior sea independiente”.²⁹

También en la reforma, se ha propuesto a efecto de prever la autonomía del Ministerio Público de la Federación, así como el de las entidades federativas, con excepción del Ministerio Público Militar, el cual rige para los delitos y faltas contra la disciplina militar, tal y como lo señala el artículo 13 de esta Constitución, por lo cual, las propuestas de reforma sobre la Representación Social no incluyen al citado fuero.

²⁸ Ibidem.

²⁹ Ibidem.

“En el ámbito Federal, esta propuesta de reforma trae aparejada la modificación al artículo 102, apartado A, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a efecto de refundar el Ministerio Público de la Federación en la Fiscalía General de la Federación, la cual como organismo constitucional autónomo sustituiría a la actual Procuraduría General de la República.

El Ministerio Público de la Federación preservará sus actuales atribuciones fundamentales, como lo son la investigación de los delitos y persecución de sus responsables, así como coadyuvar a la vigilancia de la constitucionalidad y legalidad en el ámbito de su competencia, de manera que permanecerá su característica de representación social de la Federación, sin perjuicio de la pretendida existencia del Abogado General de la Federación, que tendrá una naturaleza jurídica diversa con personalidad jurídica y patrimonio propios.

De esta forma, la Fiscalía General de la Federación será un órgano que por disposición constitucional contará con autonomía presupuestaria y de gestión, así como de personalidad jurídica y patrimonio propios”.³⁰

También se dota a dicho organismo de la independencia suficiente para conformar un órgano técnico independiente de lo concerniente a la política, el cual esté ajeno a intereses de partidos o de grupos de poder, de tal suerte que pueda actuar de forma libre y no bajo consignas de índole políticas, tratando de que llegue a ser un escalón en su carrera política; todo ello con el objeto de que prevalezcan los criterios jurídicos y se eviten interrupciones de tipo político en las tareas de investigación o de acusación, en beneficio del Estado de Derecho al que todos aspiramos, siempre velando porque se respeten los Derechos Humanos. La Fiscalía conlleva una nueva forma de organización, la cual será puesta a la consideración de esta soberanía, en su oportunidad como parte de las reformas legales que conforman la Iniciativa de Reforma Estructural del Sistema de Justicia Penal Federal. Con lo anterior, la Fiscalía General de la Federación no estaría supeditada al Poder Ejecutivo, pues debe contar con dicha independencia, ya que la verdadera autonomía con que debe contar tal Institución acusatoria, es para ejercer su misión constitucional.

La propuesta de reforma al artículo 21 que se somete a la consideración de esta Soberanía, contempla la previsión de la dirección funcional del Ministerio Público sobre la policía independientemente de la adscripción orgánica que la ley le otorgue a dicha corporación. Quedando de la siguiente manera:

“Artículo 21.- La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La investigación de los delitos y la persecución legal de los imputados, incumbe al Ministerio Público con el auxilio de la policía.

Para efectos del párrafo anterior, con excepción del fuero de guerra, el Ministerio Público contará con autonomía de gestión y presupuestaria, personalidad jurídica y patrimonio propios. La policía tendrá *autonomía operativa* en el ejercicio de sus

³⁰ Ibidem.

funciones de investigación, que desarrollará bajo la dirección funcional de la autoridad ministerial en los términos que señale la ley”.³¹

Aunque la autonomía operativa que tendrá la policía, tendría que ser de una muy alta profesionalización y una basta Ética normativa, ya que deben ser responsables penalmente por su conducta realizada durante su desempeño en la procuración de justicia.

No obstante lo anterior, reconocemos que los cuerpos policíacos deben regirse por criterios objetivos y de alta profesionalización, razón por la cual la propuesta de reforma también contempla *la autonomía técnica y operativa de la Policía*.

En otro orden ideas, es oportuno referirnos a la necesidad de llevar a cabo tareas de coordinación eficaz y eficiente entre las autoridades encargadas de la seguridad pública, toda vez que uno de los grandes problemas que enfrentan las autoridades en esta materia es la falta de profesionalización, y uniformidad en el sistema de seguridad pública, situación que ha provocado la dispersión de criterios

en la selección de los integrantes de los cuerpos policíacos. De la ética profesional, que deben observar, pues gozarán de una facultad muy considerable en el nuevo Sistema de Justicia Penal, sistema acusatorio.

Consideración preliminar: Pruebo que la oralidad como mecanismo, en el sistema acusatorio, busca el respeto y la salvaguarda de los Derechos Humanos, siempre considerando los actos legales del Ministerio Público o Fiscal y de la Policía, donde verdaderamente se procurará e impartirá una pronta y expedita justicia en el territorio nacional, mediante la acreditación de los elementos del tipo penal. Sustentada su legalidad en la Constitución, Código Procesal Penal y su Ley Orgánica y no en su pretensión tendiendo a ser corrupta y; sí siendo ética su conducta profesional.

³¹ Ibidem.

CONCLUSIONES

Considero haber demostrado suficientemente lo que había definido como hipótesis de este trabajo de investigación en concordancia con el objetivo, por lo que a continuación realizo algunas breves conclusiones.

1) La variable dependiente que consiste en que la ética del Derecho Penal Acusatorio, de acuerdo a la teoría, la ética profesional viene implícita en las actuaciones tanto del Fiscal General de la Federación como de la Policía, ya que sus actuaciones de aquel serían mediante el mecanismo de la oralidad, la mediación y conciliación en algunos casos que marque la ley, siempre fomentando y protegiendo los Derechos Humanos y, así darle transparencia al acto jurídico; esto lo acredito en los numerales 4.2, 4.3, 4.4.

2) No basta con declarar la existencia de normas éticas no funcionales para los Agentes Federales del Ministerio Público y de la Policía Ministerial, sino que se necesita la existencia de normas éticas funcionales que, posibiliten la máxima eficacia del ejercicio de sus facultades, ya que la diversidad de legislaciones hacen aun más confuso la aplicación del código ético de los servidores públicos antes mencionados, que acredito en los numerales 2.3, 2.4, 2.5, 2.6, 3.2, 3.4.

3) Es necesario que el Ministerio Público o Fiscal, sea el titular de la persecución e investigación de los delitos, teniendo a su cargo a una Policía bajo su mando inmediato, y no darle plena autonomía a la policía y sí a los Fiscales que realizan la investigación; para que los particulares no invadan esa función y, así evitar una anarquía en la administración y procuración de justicia, ésto lo acredito en los numerales 4.4, 4.5.

4) El Ministerio Público o Fiscal debe tener plena autonomía en sus facultades sin estar supeditado a alguno de los Poderes de la Unión, esta reforma integral se logrará comenzando por las bases constitucionales y leyes orgánicas de los fiscales y la policía lo que acredito en los numerales 4.3, 4.4, 4.5.

5) Si probé la hipótesis, primero, porque la variable independiente que consiste en que, el Ministerio Público utiliza un concepto muy teórico de la ética profesional, que no se reproduce en la práctica y no es observado por los Agentes del Ministerio Público y de la Policía Ministerial, que acredito *en los numerales 1.7, 2.3, 2.4, 2.5, 2.6, 3.3, 3.6.*

Acredité la hipótesis y, al final de cada uno de mis capítulos he acreditado todas las partes que componen a mi hipótesis. Además la ética, en que los deberes éticos se formalizan en normas, se exteriorizan y se convierte esa norma en obligatoriedad que se puede constreñir, siendo necesario el reconocimiento de su eficacia de la norma ética profesional funcional.

BIBLIOGRAFÍA:

Alcalá Zamora y Castillo, Niceto.
Derecho Procesal Mexicano. Tomo I.
México. Porrúa. 1976.

Baquero, Ofelia,[coa].
Enciclopedia Autodidáctica Millennium.
Colombia, Norma, 2001.

Basave Fernández del Valle, Agustín.
Filosofía del Derecho.
México. Porrúa. 2001.

Basave Fernández del Valle, Agustín.
Filosofía del Hombre (Fundamentos de antroposofía metafísica).
México. Espasa- Calpe. 1963.

Binder, Alberto M.
Política Criminal de la formulación a la praxis.
Argentina, AD-HOC, 1997.

Burgoa Orihuela, Ignacio.
Derecho Constitucional Mexicano.
México. Porrúa. 1989.
7ª ed.

Burgoa Orihuela, Ignacio.
El Juicio de Amparo.
México, Porrúa, 1990.
27ª ed.

Carrancá y Rivas, Raúl.
El Derecho y la Palabra (Ius Semper Loquitor).
México. Porrúa. 1998.

Carrillo Flores, Antonio.
La Constitución, La Suprema Corte y los Derechos Humanos.
México, Porrúa, 1981.

Castro, Juventino V.
La Procuración de la Justicia Federal.
México, Porrúa, 1993.

Colín Sánchez, Guillermo.
Derecho mexicano de procedimientos penales.
México, Porrúa, 1989.
11^a ed.

De Pina, Rafael y De Pina Vara, Rafael.
Diccionario de Derecho.
México, Porrúa, 2005.
34^a. ed.

Foucault, Michel.[tr. Lynch, Enrique].
La verdad y las formas jurídicas
España, Gedisa, 1995
4^a ed.

Foucault, Michel [tr. Garzón del Camino, Aurelio].
Vigilar y castigar (nacimiento de la prisión)
México, siglo XXI editores. 1991
19^a ed.

Franco Villa, José.
El Ministerio Público Federal
México, Editorial Porrúa, S.A. 1985.

García Máynez, Eduardo.
Ética.
México, Porrúa, 1980.
23^a ed.

García Máynez, Eduardo.
Introducción al estudio del derecho.
México, Porrúa, 1974.
22ª ed.

García Ramírez, Sergio.
Poder Judicial y Ministerio Público.
México, Porrúa, 1997.
2ª edición.

Garduño Garmendia, Jorge.
El Ministerio Público en la investigación de los delitos.
México, Limusa, 1988.

González Sánchez, Jorge y Peralta Cruz, Gabriel.
Ética.
México, Grupo Perspectiva Crítica, 2001.

Hobbes, Thomas [tr. Sánchez Sarto, Manuel].
El Leviatán.
México, Fondo de Cultura Económica. 2004.
13ª reim.

Kant, Immanuel [tr. Miñana y Villasagra, E. y García Morente, Manuel].
Crítica de la Razón Práctica.
México, Porrúa, 1980.
4ª ed.

Kant, Manuel. [tr. García Morente Manuel].
Fundamentación de la Metafísica de las Costumbres.
México. Porrúa. 1980.
4ª. ed.

Kant, Manuel [tr. Rivera Pastor, F.].
La Paz Perpetua.
México, Porrúa, 1980.
4ª ed.

Kisnerman, Natalio.
Ética para el servicio social.
Buenos Aires, Humanitas, 1974.
3ª ed.

Mancilla Ovando, Jorge Alberto.
Las Garantías Individuales y su aplicación en el Proceso Penal.
México, Porrúa. 1988.

Martínez Pineda, Ángel.
Ética y Axiología Jurídica.
México, Porrúa, 1998.

Otto Apel, Karl. [tr. De Santiago, Carlos].
Estudios Éticos.
México, Distribuciones Fontamara, 1999.

Ovalle Favela, José.
Teoría general del proceso.
México, Editorial Harla. 1996.
4ª ed.

Pérez Fernández del Castillo, Bernardo.
Deontología Jurídica (Ética del abogado).
México, Porrúa, S. A., 1997.
2ª ed.

Raluy Ballus, Antonio.
Ética.
México, Publicaciones Cultural, 1986.

Raz, Joseph. [tr. Rolando Tamayo y Salmorán].
La Autoridad del Derecho.
México. UNAM. 1982.

Reyna Favela, Luz María.
La Responsabilidad Profesional del Médico.
México. Porrúa. 2ª ed. 1999.

Sanabria, José Rubén.

Ética.

México, Porrúa, 1986.

10ª ed.

Singer, Peter. [tr. Vigil Rubio, Jorge-Vigil Margarita].

Compendio de Ética.

Madrid, Alianza, 1995.

Stippel, Jörg. Marchisio Adrián.

Principio de oportunidad y salidas alternativas al Juicio Oral en América Latina.

Argentina, Ad-hoc. 2002.

Villoro Toranzo, Miguel.

Lecciones de Filosofía del Derecho (el proceso de la razón y el derecho).

México, Porrúa, S. A., 1996.

3ª edición.

LEGISLACIÓN:

Código de Ética Profesional para los Agentes Federales del Ministerio Público y de la Policía Judicial. Diario Oficial de la Federación del 26 de marzo de 1993.

Código Penal Federal, Editorial Sista.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Editorial Librería ISEF.

Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, Editorial Librería ISEF.

APUNTES E INTERNET (otros):

Aguilar Altamirano, Jesús.

Apuntes de Derecho y Política Criminal.

Entrevista hecha al Dr. Jesús Aguilar Altamirano, el día viernes 28 de abril de 2006, en la Facultad de Estudios Superiores Acatlán; sobre el tema: Heteronomía de las normas éticas – la ética y su heteronomía.

<http://gaceta.diputados.gob.mx/Gaceta/1998/abr/980422.html#Ini0422SOF>

[http://www2.uah.es/estudios_de_organizacion/temas_organizacion/teor_organiz/institucionalismo_organizacion.htm\[1\]](http://www2.uah.es/estudios_de_organizacion/temas_organizacion/teor_organiz/institucionalismo_organizacion.htm[1]) Scott, W.R. Institutions and Organizations. Londres. Sage. 1995.