

REESTRUCTURACIÓN DEL ÓRGANO DE PROCURACIÓN DE JUSTICIA EN LAS ENTIDADES FEDERATIVAS

Jorge FERNÁNDEZ RUIZ*

SUMARIO: I. Introducción. II. Las actividades del Estado. III. Efectos de confundir a la función pública con otras categorías jurídicas. IV. La función de procuración de justicia. V. Formas de gestión empleadas en México para la procuración de justicia. VI. Posibles formas de gestión de la función pública. VII. La Procuraduría General de la República como órgano constitucional autónomo.

I. INTRODUCCIÓN

La procuración de justicia es un valor fundante del Estado. Así la podemos entender por cuanto participa en la fundación del ente estatal como uno de sus principios y fines, toda vez que contribuye en la construcción de sus cimientos, para inscribirse como parte de su *telos*, de su finalidad.

En la versión contractualista del origen del Estado, éste nace como producto de un pacto social, celebrado por los seres humanos que lo integran; la aportación de cada uno de ellos consiste en una parte de sus libertades y derechos, con el explícito propósito de tener garantizado el disfrute de los restantes.

Entre tales renunciaciones figura la de hacerse justicia por su propia mano, en cuya virtud el Estado asume la procuración y administración de justicia que deviene monopolio estatal del ejercicio de la acción penal, y en el orden jurídico mexicano se traduce en atribuir al ministerio público la investigación y persecución de los delitos, lo cual permite concluir que la procuración de justicia es un valor fundante del Estado contemporáneo.

* Investigador del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

En el naciente siglo, la procuración de justicia, junto con la impartición de la misma y la seguridad pública, representa una de las más graves preocupaciones de un amplio sector de nuestra sociedad, pues ésta estima que la institución a cuyo cargo está la función pública, se ve rebasada con alarmante frecuencia por la delincuencia, cada día mejor organizada y con mayor poder económico, circunstancia que le ha permitido infiltrarse en el aparato estatal a niveles muy elevados, al grado de corromper a servidores públicos de muy alto rango que por tan deleznable motivo incumplen su elemental deber de combatirla.

Semejante problema nos motiva a reflexionar acerca de si la institución encargada del ejercicio de la función pública de procuración de justicia y tareas afines, tiene la naturaleza jurídica y forma de gestión idóneas para la consecución de sus fines, o si las actuales condiciones políticas de la sociedad y del Estado, muchas de ellas inéditas hasta ahora, reclaman modificarlas, para desempeñar a cabalidad las funciones públicas de su atribución.

II. LAS ACTIVIDADES DEL ESTADO

Para llevar a cabo la reflexión y análisis sugeridos en el párrafo anterior, conviene recordar el catálogo de actividades del Estado, el concepto de función pública y sus distintas clases, en especial de la de procuración de justicia, así como las formas de gestión asumidas por las diversas instituciones que han tenido a su cargo el ejercicio de esta última.

El Estado persigue y alcanza su *telos* o finalidad mediante la realización de diversas actividades, las cuales podríamos agrupar en diversas categorías: la función pública —la más importante de todas—, el servicio público, la obra pública, y las actividades socioeconómicas residuales.

1. *La función pública*

Se entiende por función pública la actividad esencial y mínima del Estado contemporáneo, fundada en la idea de soberanía, que conlleva el ejercicio de potestad, de imperio, de autoridad —de ahí su indelegabilidad—, cuya realización atiende al interés público, entre las que destacan la función legislativa, la función jurisdiccional y la función administrativa. Como bien hace notar Manuel María Díez, “el término función pública debe reservarse para designar los modos primarios de manifestarse la soberanía,

de donde la numeración primaria de las funciones del Estado, legislativa, ejecutiva y administrativa”.¹

2. *El servicio público*

Por estar destinado a la satisfacción de una necesidad de carácter general, suma de muchas necesidades individuales similares, el servicio público es también una actividad técnica muy importante, desarrollada bajo un régimen jurídico exorbitante del derecho privado. En opinión de Ninoska Rodríguez Laverde, “la noción de servicio público podemos concebirla, como aquella actividad de prestación asumida por la administración, bajo un régimen de derecho público, otorgada en forma directa o indirecta, que atendida de forma regular e interrumpida, responde a las necesidades colectivas del interés público”.²

3. *La obra pública*

El catálogo de actividades del Estado incluye la obra pública, misma que puede explicarse como aquella realizada o producida por el ente estatal o a su nombre, en un inmueble determinado del que puede disponer lícitamente el poder público, con un propósito de interés general, destinada al uso público, al desempeño de una función pública, o a la prestación de un servicio público.³

4. *La actividad socioeconómica residual*

Además de las relativas a las funciones públicas, a los servicios públicos y a las obras públicas, el Estado, eventualmente puede realizar otras actividades socioeconómicas susceptibles de agruparse bajo la común denominación de residuales, entre las cuales se pueden distinguir dos tipos: las de

¹ Díez, Manuel María, *Derecho administrativo*, Buenos Aires, Plus Ultra, 1967, t. III, p. 187.

² Rodríguez Laverde, Ninoska, “Servicio público y potestas administrativa”, Araujo Juárez, José (coord.), *Servicio público: balance y perspectiva*, Caracas, Vadell Hermanos Editores, 1999, p. 52.

³ Véase Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo*, 10a. ed., México, Porrúa, t. II, p. 514.

interés público, carentes de prestación de servicio al público, pese a lo cual tienen un carácter prioritario, dado el interés de la comunidad para realizarlas; y las simples, que son aquellas ordinariamente desempeñadas por los particulares, pero que el ente estatal puede llegar a realizar subsidiariamente, ante la ausencia, la insuficiencia, o la ineficiencia de los particulares.

Lo anterior evidencia que función pública, servicio público y obra pública, lejos de ser sinónimos o diversas maneras de llamar a una misma actividad, son categorías jurídicas diferentes, y también distintas a las actividades socioeconómicas residuales, ya sean éstas de interés público o simples.

III. EFECTOS DE CONFUNDIR A LA FUNCIÓN PÚBLICA CON OTRAS CATEGORÍAS JURÍDICAS

La determinación de que el desarrollo de una actividad dada sea o no función pública, podrá ser materia de discusión en el ámbito del órgano legislativo, cuya consecuencia, a la luz del criterio legal, será que la actividad respectiva quede o no reconocida como tal en la ley. Empero, lo realmente preocupante ocurrirá cuando una actividad esencial del Estado —y por ende indelegable—, como la relativa a la procuración de justicia o a la seguridad pública, que conlleva el ejercicio de su imperio, de su potestad, de su autoridad, o sea, una función pública, sea etiquetada por el legislador como servicio público; otro tanto ocurrirá cuando se considere servicio público a una obra pública o a una corporación como lo es la policía preventiva municipal, porque en uno y otro caso, su regulación jurídica será inadecuada a su naturaleza; sería como tratar de regular las personas como si fueran bienes, o las sucesiones como si fueran contratos, o a las fundaciones como si fueran sociedades mercantiles.

Convengamos, función pública es la actividad atribuida al Estado cuyo ejercicio, por cierto indelegable, requiere del desempeño de su potestad, de su imperio, de su autoridad; de ahí que sea en última instancia una manifestación de su soberanía; en opinión de Raymond Carré de Malberg: “Se entiende por funciones estatales, en derecho público, las diferentes actividades del Estado en cuanto constituyen diferentes manifestaciones o diversos modos de ejercicio, de la potestad estatal”.⁴

⁴ Carré de Malberg, Raymond, *Teoría general del Estado*, 2a. ed., México, Fondo de Cultura Económica-UNAM, 1948, p. 249.

IV. LA FUNCIÓN DE PROCURACIÓN DE JUSTICIA

En una aproximación al concepto de función pública de procuración de justicia, podemos afirmar que se trata de una actividad esencial, y por tanto indelegable, del Estado, que conlleva el ejercicio de su potestad, autoridad e imperio, encaminada a esclarecer la comisión de presuntos hechos delictivos, a investigar los delitos y perseguir a sus autores, mediante los procedimientos previstos en la legislación penal adjetiva y, en su caso, el ejercicio de la acción penal ante los tribunales, a efecto de que no queden impunes tales conductas ilícitas, así como intervenir en otros procedimientos judiciales en defensa de intereses sociales y de ausentes, menores e incapacitados.

V. FORMAS DE GESTIÓN EMPLEADAS EN MÉXICO PARA LA PROCURACIÓN DE JUSTICIA

En la época colonial, en el contexto impreciso de la legislación novohispana, se encomendó la procuración de justicia, aun cuando no de manera exclusiva, a los fiscales de la Real Audiencia y a los procuradores o promotores fiscales; así, en la Real Audiencia de México, como en la de Lima, había dos fiscales, el más antiguo se encargaba de los asuntos civiles, y el otro de los penales; en tanto que los procuradores o promotores fiscales actuaban integrados a órganos jurisdiccionales distintos a la Real Audiencia para defender los intereses tributarios de la Corona, perseguir los delitos y fungir como acusadores en el proceso penal, y actuar como asesores de los tribunales.

Lo anterior se comprueba en la Recopilación de las Leyes de Indias, cuya Ley I del Título XVIII de su Libro Segundo, preceptuaba: “Es nuestra merced y voluntad que en cada una de las Reales Audiencias de Lima y de México haya dos fiscales, que el más antiguo sirva la plaza en todo lo civil, y el otro en lo criminal”.⁵

Consumada la Independencia, a imitación de la Constitución de Apatzingán, la Constitución de 1824, al igual que la de 1836 y la de 1857, mantuvieron con mayor o menor fidelidad el esquema colonial de procu-

⁵ *Recopilación de Leyes de los Reynos de las Indias*, Madrid, Julián de Paredes, 1681, t. I, f. 233 (reproducción facsimilar, Madrid, Ediciones de Cultura Hispánica, 1973).

ración de justicia, con fiscales y procuradores o promotores fiscales integrados a los órganos judiciales, pero sin una integración unitaria y jerárquica; específicamente, la Constitución de 1857, en su artículo 91, dispuso: “La Suprema Corte de Justicia se compondrá de once ministros propietarios, cuatro supernumerarios, un fiscal y un procurador general”.

El 22 de mayo de 1900 se reformaron los artículos 91 y 96 de la Constitución de 1857; la modificación del artículo 91 tuvo por propósito excluir de la integración de la Suprema Corte de Justicia al procurador general y al fiscal, al disponer que el máximo tribunal del país se compusiera de quince ministros y nada más: en tanto que la modificación del artículo 96 tuvo por objeto sujetar a la égida del Poder Ejecutivo al ministerio público y al Procurador General de la República que lo presidiría, al disponer que fuesen nombrados por el Presidente de la República.

La Constitución de 1917, en el texto original de su artículo 102, mantuvo al Ministerio Público presidido por el Procurador General —a quien, además se le confirió el carácter de consejero jurídico del gobierno— bajo la dependencia del Poder Ejecutivo; y en la primera versión del artículo 21, otorgó al Ministerio Público el monopolio del ejercicio de la acción penal.

Sin discusión, la integración del órgano de procuración de justicia al órgano de impartición de justicia no sólo contradice el principio de separación de funciones del poder público, sino el más elemental principio de equidad e imparcialidad que debe caracterizar la administración de justicia, porque si como dijera en el siglo XVIII Charles de Secondat, barón de la Brede y de Montesquieu: “No hay libertad si el poder de juzgar no está bien deslindado del poder Legislativo y del poder Ejecutivo”,⁶ podemos afirmar que no hay justicia si quien investiga el delito y acusa, es juez a la vez, porque en aras de la equidad no es dable ser juez y parte.

Era, pues, inequitativo y aberrante el esquema mexicano de procuración de justicia imperante en el siglo XIX, al insertar a los órganos encargados de la procuración de justicia en el órgano judicial, lo cual fue el origen de un sinnúmero de arbitrariedades y atropellos en detrimento de la justicia y, por ende, de los gobernados.

⁶ Secodant, Charles de, barón de la Brede y de Montesquieu, *El espíritu de las leyes*, Buenos Aires, Librería El Ateneo, 1951, p. 202.

Para corregir el despropósito de erigir al órgano judicial en acusador y juzgador, o sea, en juez y parte, el ministerio público, presidido por el procurador de justicia, quedó separado del órgano judicial, con lo que éste perdió el carácter de acusador para poder juzgar con imparcialidad.

En el siglo XX, el órgano procuración de justicia en el ámbito federal fue el ministerio público, presidido por el procurador general, quien mantuvo una relación jerárquica de subordinación respecto del Presidente de la República, por constituirse la Procuraduría General de la República como una dependencia del Ejecutivo Federal, cuyo titular era nombrado y removido libremente por el presidente de la República.

En su versión original, la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, publicada el 29 de diciembre de 1976, disponía en los dos primeros párrafos de su primer artículo:

La presente ley establece las bases de organización de la administración pública federal, centralizada y paraestatal.

La Presidencia de la República, las Secretarías de Estado, los Departamentos Administrativos y la Procuraduría General de la República integran la administración pública centralizada

Conviene hacer notar que el esquema de la centralización administrativa descansa en su organización jerárquica estructurada piramidalmente, de tal manera que los órganos inferiores se subordinan a los inmediatos superiores y éstos a los contiguos de arriba y así sucesivamente hasta llegar al vértice de la pirámide que es el órgano supremo de la administración, investido de la máxima autoridad, que conlleva una amplia potestad sobre sus subalternos merced a la cual los designa, manda, organiza, supervisa, disciplina y remueve, conforme a un modelo de relación jerárquica que le es característico, mediante el ejercicio de los poderes de nombramiento, de remoción, de mando, de decisión, de vigilancia, de disciplina, y de revisión, así como del poder para la resolución de conflictos de competencia.

En este orden de ideas, se entiende por jerarquía el vínculo jurídico que relaciona entre sí tanto a los órganos como a los funcionarios, por medio de poderes de subordinación, encaminados a dotar a la actividad administrativa de unidad y coherencia.

De acuerdo con la reforma del apartado A del artículo 102 constitucional, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* de 31 de diciembre de 1994:

El Ministerio Público de la Federación estará presidido por un Procurador General de la república, designado por el titular del Ejecutivo Federal con ratificación del Senado, o en sus recesos, de la Comisión Permanente.

...

La función de consejero jurídico del gobierno, estará a cargo de la dependencia del Ejecutivo Federal que, para tal efecto, establezca la ley.

La citada reforma constitucional, por una parte, convirtió al poder de nombrar al Procurador General de la República en una facultad mancomunada del Ejecutivo Federal y de la Cámara de Senadores o, durante sus recesos, de la Comisión Permanente del Congreso de la Unión; y por otra parte, retiró al citado procurador la función de consejero jurídico del gobierno, lo cual dio lugar a la reestructuración de la administración pública centralizada y a la creación de la Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal.

Mediante la reforma de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* de 15 de mayo de 1996, la Procuraduría General de la República formalmente dejó de formar parte de la administración pública federal, a cuya área centralizada había estado adscrita desde la expedición de dicha ley en diciembre de 1976; y de acuerdo con el texto vigente del artículo 1 de su Ley Orgánica, la institución de referencia está ubicada en el ámbito del Poder Ejecutivo Federal, al que se somete jerárquicamente.

Así pues, la Procuraduría General de la República quedó tácitamente excluida de la administración pública federal, a partir de la reforma de 1994 de su ley orgánica, al no considerarla en ninguna de sus dos áreas: central y paraestatal; empero, en los términos de la Ley Orgánica de 1996 de la propia institución, está subordinada jerárquicamente al Ejecutivo Federal, quien puede remover libremente al Procurador General de la República.

La exclusión de la Procuraduría General de la República del ámbito de la administración pública federal no se desvirtúa por la disposición contenida en el artículo 67 de la Ley Orgánica de la propia institución, en el sentido de que para los efectos —y lo recalco: sólo para tales efectos— del Título Cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la Procuraduría General de la República se considera integrante de la administración pública federal centralizada, para el solo efecto de que sus servidores públicos queden sujetos al régimen de responsabilidades a que se refiere dicho título y la legislación aplicable.

Tampoco desvirtúa la exclusión de la Procuraduría General de la República del ámbito de la administración pública federal, pero sí confirma su subordinación al Ejecutivo Federal, lo dispuesto en el artículo cuarto transitorio de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, que establece:

Las leyes que regulen materias aplicables a las dependencias de la administración pública federal, que en sus disposiciones no enuncien expresamente a la Procuraduría General de la República pero que resulten vigentes a ésta en su carácter de dependencia del Ejecutivo Federal hasta antes de la entrada en vigor del Decreto de reformas y adiciones a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal de fecha 20 de diciembre de 1994, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* de fecha 28 de diciembre de 1994, serán aplicables a la Procuraduría General de la República, considerándose para tales efectos como dependencia de la administración pública centralizada.

En virtud del citado artículo cuarto transitorio, la Procuraduría General de la República, pese a ya no formar parte de la administración pública federal, permanece obligada a cumplir con las obligaciones a su cargo que derivaban de las impuestas a las dependencias de la administración pública federal por diversos ordenamientos legales expedidos con anterioridad a la entrada en vigor del Decreto de reformas y adiciones a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal de fecha 20 de diciembre de 1994, como la Ley del Presupuesto, Contabilidad, y Gasto Público Federal; la Ley General de Planeación; la Ley General de Bienes Nacionales, y la Ley de Información Estadística y Geográfica, entre otras, por seguir considerada, sólo para tales efectos, como dependencia de la administración pública centralizada.

La evolución orgánica de la institución federal a cuyo cargo ha estado encomendado el ejercicio de la función pública de procuración de justicia nos permite advertir que ha transitado del ámbito del Poder Judicial al área del Poder Ejecutivo, donde se mantuvo como una dependencia del mismo, durante todo el siglo XX y lo que va del siglo XXI, ya sea dentro del ámbito de la administración pública —específicamente de la centralizada—, o fuera de ella, pero siempre inserta en el área del Poder Ejecutivo.

La desvinculación del ministerio público del área del Poder Judicial ha sido, a todas luces, un acierto; no así su inserción en el área del Poder Ejecutivo, la cual cada día exhibe su inconveniente ubicación.

Hoy, como nunca, con razón o sin ella, se acusa de parcialidad al ministerio público y a su titular de actuar de manera facciosa en el ejercicio de la función pública de procuración de justicia, tanto en el ámbito federal como de las entidades federativas; en el primer caso se citan, a manera de botones de muestra, los casos del Pemexgate, de los Amigos de Fox, del embaajador *dormimundo* y de la Lotería Nacional, entre otros muchos.

Lo cierto es que la credibilidad del ministerio público está en su nivel más bajo en el último medio siglo, por lo menos; y a este respecto, debemos recordar el adagio latino: “la mujer del César no sólo debe ser honesta, sino parecerlo”. En el caso de la Procuraduría General de la República, como en el de las procuradurías generales de justicia de las entidades federativas, su dependencia jerárquica del Ejecutivo suscita la suspicacia en la población, acerca de la imparcialidad en la actuación del ministerio público en el ejercicio de la función pública de procuración de justicia, con el consiguiente y creciente deterioro de su credibilidad.

VI. POSIBLES FORMAS DE GESTIÓN DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

En México, hasta 1992, la única forma de gestión de la función pública fue la de los llamados “poderes”, entendidos como órganos fundamentales del Estado establecidos en la Constitución, cuyo texto fija sus límites y sus competencias; tales poderes u órganos tradicionalmente fueron el Legislativo, el Ejecutivo y el Judicial, a los que nuestra ley fundamental dedica, respectivamente, los capítulos II, III y IV de su Título Tercero, a los cuales se adjudicaron de manera preeminente, mas no exclusiva, las funciones públicas legislativa, administrativa y jurisdiccional.

Además de esta numeración primaria de las funciones del Estado, empezaron a distinguirse otras, como la función de control o de fiscalización, atribuida en buena parte al Poder Legislativo; o la electoral, asignada en ocasiones a uno de los poderes y en otras atribuida mancomunadamente a varios de ellos; o como la función de procuración de justicia, encomendada inicialmente, en algunos países, a un órgano del Poder Judicial y, después, a uno del Poder Ejecutivo.

El molde de la división trinitaria de los órganos del poder público tomado de la teología política —tres órganos distintos y un solo poder verdadero— ha sido abandonado como resultado del embate de los sistemas políticos contemporáneos que han incluido otros órganos, conocidos en la doctrina como órganos constitucionales autónomos, cuya existencia se justifica en

razón de la necesidad de avanzar en la separación de funciones para que los poderes tradicionales dejen de desempeñar el doble papel de juez y parte; y para que el ejercicio de ciertas funciones que han cobrado identidad y autonomía se desvincule de los intereses políticos, y se eviten o controlen los excesos y abusos de los servidores públicos, de los partidos políticos y de los grupos de interés nacionales y transnacionales.⁷

El órgano constitucional autónomo se puede entender como el previsto en la Constitución, sin quedar adscrito a ninguno de los poderes u órganos tradicionales del Estado; se trata, por lo general, de órganos técnicos de control que no deben guiarse por intereses de partidos o de coyuntura, y requieren, para su funcionamiento adecuado, de autonomía, tanto de los poderes tradicionales, como de los partidos políticos y de todo tipo de grupos o factores de poder, lo que evidencia la necesidad de que sus titulares guarden distancia de los partidos políticos y de los grupos de presión y de interés.

Resultan equiparables los órganos constitucionales autónomos a los órganos tradicionales denominados “poderes”, habida cuenta que unos y otros, en el ámbito de su competencia, no admiten dependencia jerárquica, tutela, instrucción, consigna u orden de ningún otro órgano, persona o institución, por ser ellos los depositarios de la potestad, del imperio del Estado, en sus respectivas áreas; la diferencia entre ambos tipos de órganos estriba, por una parte, en que los primeramente citados tienen un ámbito de imperio mucho más reducido; por otra parte, esos mismos órganos tienen personalidad jurídica propia, de la que carecen los poderes tradicionales.

El Banco de México fue el primer órgano constitucional autónomo creado en México, y fue producto de la reforma del artículo 28 constitucional, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 20 de octubre de 1993, que dispuso:

El Estado tendrá un banco central que será autónomo en el ejercicio de sus funciones y en su administración. Su objetivo prioritario será procurar la estabilidad del poder adquisitivo de la moneda nacional, fortaleciendo con ello la rectoría del desarrollo nacional que corresponde al Estado. Ninguna autoridad podrá ordenar al banco conceder financiamiento.

⁷ Cárdenas Gracia, Jaime F., *Una Constitución para la democracia. Propuestas para un nuevo orden constitucional*, México, UNAM, 1996, pp. 252 y ss.

El Banco central, en los términos que establecen las leyes y con la intervención que corresponda a las autoridades competentes, regulará los cambios, así como la intermediación y los servicios financieros, contando con las atribuciones de autoridad necesarias para llevar a cabo dicha regulación y proveer a su observancia.

El *Diario Oficial de la Federación* de 19 de abril de 1994, publicó la reforma del artículo 41 constitucional, merced a la cual fue creado en México un segundo órgano constitucional autónomo: el Instituto Federal Electoral, al disponer en su fracción III:

La organización de las elecciones federales es una función estatal que se realiza a través de un organismo público autónomo denominado Instituto Federal Electoral, dotado de personalidad jurídica y patrimonio propios, en cuya integración participan el Poder Legislativo de la Unión, los partidos políticos nacionales y los ciudadanos, en los términos que ordene la ley. En el ejercicio de esa función estatal, la certeza, legalidad, independencia, imparcialidad y objetividad serán principios rectores.

El Instituto Federal Electoral será autoridad en la materia, independiente en sus decisiones y funcionamiento y profesional en su desempeño; contará en su estructura con órganos de dirección, ejecutivos, técnicos y de vigilancia.

Conviene hacer notar que la creación de los órganos constitucionales, dispuesta en los artículos 28 y 41 de la Constitución federal, entra en contradicción con lo dispuesto en el artículo 49 constitucional que establece: “El Supremo poder de la federación se divide, para su ejercicio, en Legislativo, Ejecutivo y Judicial”, con lo que determina de manera tajante la división tripartita de los órganos depositarios de las funciones del poder público, sin dejar residuos, fracciones, restos o sobrantes pendientes de repartir, de tales funciones.

En mi opinión, la creación del Banco de México y del Instituto Federal Electoral en el molde del órgano constitucional autónomo es un acierto indiscutible; empero, entrañan una evidente contradicción con el artículo 49 constitucional, por lo cual se hace necesario reformar este artículo para subsanar tal anomalía. Es oportuno señalar que en Colombia, la Constitución de 1991 concilió, sin contradicción alguna, la trilogía de los órganos del poder público con la existencia de órganos constitucionales autónomos, en los términos de su artículo 113, cuyo texto establece:

Son ramas del poder público, la legislativa, la ejecutiva y la judicial.

Además de los órganos que las integran existen otros, autónomos e independientes, para el cumplimiento de las funciones del Estado.

Los diferentes órganos del estado tienen funciones separadas pero colaboran armónicamente para la realización de sus fines.

VII. LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA COMO ÓRGANO CONSTITUCIONAL AUTÓNOMO

El siglo XXI da cuenta de una recomposición sociopolítica de nuestro país que pone de manifiesto su pluralidad y la necesidad de una mayor reforma del Estado, acorde con su actual situación y circunstancia.

La reforma del Estado debiera incluir la del órgano depositario de la función pública de procuración de justicia, con el fin de que ésta se ejerza con independencia y autonomía auténticas, sin otro límite que el impuesto por la Constitución y la ley, sin dar lugar a que su actuación sea dirigida o influenciada por algún otro órgano del poder público, institución pública o privada o grupo de interés o de presión.

Conforme a su configuración actual, el titular de la Procuraduría General de la República será siempre una persona de las confianzas del presidente de la República, a quien deberá su designación, circunstancia que, aun cuando se requiera de la aprobación del Senado, genera un sentimiento de gratitud hacia quien lo designó.

Además, el Ejecutivo Federal puede en todo momento remover libremente al titular y a todos los funcionarios de la Procuraduría General de la República, incluidos los agentes del ministerio público, habida cuenta que, de acuerdo con el texto vigente del artículo 1 de su Ley Orgánica, está ubicada en el ámbito del Poder Ejecutivo Federal, pues se trata de una de sus dependencias, situación que genera una relación jerárquica entre el titular del Ejecutivo Federal y el Procurador General de la República, en obvio detrimento de la supuesta autonomía técnica del ministerio público en el ejercicio de la procuración de justicia.

La señalada relación jerárquica se evidencia claramente, por ejemplo, en los términos del artículo 7 de la referida Ley Orgánica, conforme al cual, el Procurador General de la República requiere de acuerdo presidencial expreso para desistirse de la acción penal en los asuntos que revistan interés y trascendencia para la federación.

En la condición actual, la autonomía técnica que supuestamente goza la Procuraduría General de la República en el ejercicio de la función pública de procuración de justicia se inhibe por los factores que a continuación se señalan:

- El vínculo de gratitud derivado de la designación presidencial.
- La relación jerárquica de subordinación que guarda el Procurador General de la República respecto del Ejecutivo Federal.
- La facultad presidencial de remover libremente a todos los funcionarios del ministerio público federal, incluido su titular.
- En caso de imputarse un delito al Procurador General de la República, el subprocurador —nombrado libremente por el Ejecutivo, quien también libremente puede removerlo— a quien corresponda suplirlo, conocerá de la denuncia y se hará cargo de la averiguación previa correspondiente.

En consecuencia, el Procurador General de la República está consciente de la posibilidad de convertirse automáticamente en ex procurador e incluso quedar sujeto a una averiguación penal cuando no se pliegue a los designios, instrucciones o consignas presidenciales, lo que redundará en una posible actitud de obsecuencia a los deseos del Ejecutivo, circunstancia por la cual, con razón o sin ella, la actuación del Procurador General de la República, en ciertos asuntos controvertidos, queda ensombrecida por la duda, lo que se traduce en pérdida de credibilidad de la institución a su cargo, lo cual promueve la proclividad de ciertos grupos sociales a hacerse justicia por su propia mano.

Situación parecida ocurre en las entidades federativas; por ejemplo, en el Estado de México, la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Estado establece en su artículo 2, que dicha institución:

es la dependencia del poder Ejecutivo, en la que se integra la institución del ministerio público, cuyo titular es el procurador, encargada del ejercicio de las atribuciones que se le otorgan en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en la Constitución Política del Estado libre y soberano de México, determinadas en la misma ley y demás disposiciones legales.

Entre las atribuciones que el artículo 5 del referido ordenamiento legal atribuye a la Procuraduría General de Justicia del Estado de México, destacan las de:

- Atender y recibir denuncias o querellas sobre acciones u omisiones que puedan constituir delito.
- Investigar los delitos del orden común, cometidos dentro del territorio del Estado, con la ayuda de los agentes del ministerio público, secretarios, agentes de la policía ministerial, y otras autoridades, tanto federales como de las entidades federativas, en los términos de los convenios de colaboración.
- Practicar las diligencias necesarias para la acreditación de los elementos que integran el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, así como para la reparación del daño y la indemnización del daño material y moral causado.
- Ordenar la detención y, en su caso, retener a los probables responsables de la comisión de delitos, en los términos establecidos por el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- Ejercer la acción penal ante el órgano jurisdiccional competente, cuando exista denuncia o querrela, existan datos que acrediten el cuerpo del delito y hagan probable la responsabilidad de quien o quienes en el hubieren intervenido, solicitando las ordenes de aprehensión o de comparecencia, en su caso.
- Poner a disposición de la autoridad judicial, a las personas detenidas y aprehendidas, dentro de los plazos establecidos por la ley.
- Llevar a cabo el aseguramiento y tramitación del destino de los instrumentos, objetos y productos del delito, en los términos de los artículos 129, 130 y 132 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, y demás disposiciones legales y reglamentarias aplicables.
- Restituir provisionalmente al ofendido en el goce de sus derechos, en los términos de los artículos 403, 404 y 406 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México.
- Conceder la libertad provisional a los indiciados, en los términos previstos por el artículo 20, inciso fracción I y penúltimo párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- Solicitar al órgano jurisdiccional, las órdenes de cateo, las medidas precautorias de arraigo, el aseguramiento o embargo precautorio de bienes, que resulten imprescindibles para los fines de la averiguación previa, así como, en su caso y oportunidad, para el debido cumplimiento de la sentencia que se dicte.

- Resolver el no ejercicio y desistimiento de la acción penal en los términos establecidos por el Código de Procedimientos Penales para el Estado de México.

En suma, corresponde a la Procuraduría General de Justicia del Estado de México, la investigación y persecución de los delitos y la realización de las demás acciones propias del ejercicio de la función de procuración de justicia.

Ahora bien, en las entidades federativas, al igual que en el ámbito federal, el procurador puede ser removido libremente por el Ejecutivo del Estado, aun cuando en algunos casos intervenga en su designación el Poder Legislativo. Por ejemplo, en Michoacán, según dispone el artículo 13 de la Ley Orgánica del Ministerio Público del Estado, el procurador general de justicia es nombrado y removido libremente por el gobernador del estado, de quien dependerá en forma directa.

De igual manera, es común en los estados de la República que los subprocuradores sean nombrados y removidos libremente por el gobernador del estado; así lo dispone, por ejemplo el artículo 28 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Estado de Puebla, que prevé: “Los subprocuradores serán nombrados y removidos libremente por el gobernador, a propuesta del procurador, y serán auxiliares de éste en el cumplimiento de sus atribuciones”.

En consecuencia, los titulares de las procuradurías generales de justicia de las entidades federativas, al igual que el de la Procuraduría General de la República, están sujetos a una subordinación jerárquica respecto del Ejecutivo, situación que vulnera su imparcialidad y autonomía, en perjuicio de la procuración de justicia y de los gobernados.

Por lo anterior, se considera pertinente evaluar la posibilidad de retirar a las procuradurías generales de justicia y a la Procuraduría General de la República del ámbito del Poder Ejecutivo y convertirlas en sendos órganos constitucionales autónomos.

Para reforzar la autonomía del órgano de procuración de justicia sería conveniente establecer un mecanismo de designación de su titular que evitara crear una relación de gratitud con cualquier persona que pudiera desvirtuar la imparcialidad que le debe caracterizar, para lo cual se propone:

- Establecer con precisión los requisitos idóneos para ocupar el cargo.

- Autopostulación de candidatos para ocupar el cargo por quienes aspiren a ello.
- Creación de una comisión integrada por sendos representantes de los poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial para determinar cuáles de los aspirantes autopostulados cubren los requisitos para ocupar el cargo.
- Designación por parte de la referida comisión, mediante insaculación, del titular de la Procuraduría correspondiente.

El mecanismo propuesto para la designación del titular del órgano constitucional encargado del ejercicio de la función pública de procuración de justicia, evitaría la relación de gratitud del titular de dicha institución con cualquier persona, grupo o autoridad, en aras de la imparcialidad y autonomía en el ejercicio de la función pública de procuración de justicia.