

LIMINAR

En este pequeño libro se reimprimen tres ensayos sobre el Ministerio Público, orientados esencialmente desde el punto de vista de su estructura y funcionamiento constitucionales, pero sin olvidar sus actividades como investigador y acusador en el proceso penal. En los tres casos los estudios se refieren esencialmente al Ministerio Público federal mexicano, pero siempre de acuerdo con el método histórico comparativo, ya que en nuestro concepto es el que nos permite comprender con mayor profundidad nuestro ordenamiento jurídico nacional.

Estos tres trabajos fueron publicados en épocas diversas e intencionalmente no se han actualizado con el propósito de señalar etapas en la evolución del Ministerio Público. En efecto, el primero apareció con el título de “Función constitucional del Ministerio Público” en el *Anuario Jurídico V-1978*, del Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, UNAM, 1979, pp. 145-195; el segundo, con el nombre de “La institución del Ministerio Público y su carácter de representante social. Una revaloración”, se incluyó en la obra colectiva *La procuración de justicia. Problemas, retos y perspectivas*, publicado por la Procuraduría General de la República en 1993, pp. 265-319, y el último, denominado “Nuevas reflexiones sobre el Ministerio Público”, apareció en la obra *Liber ad Honorem Sergio García Ramírez*, México, UNAM, 1998, tomo II, pp. 1049-1087.

Como puede observarse, se trata de épocas diferentes. En la fecha en que se publicó el primer ensayo se mantenía en sus lineamientos esenciales el texto original de la Constitución federal de 1917, pero se iniciaba una corriente doctrinal que pretendía reformas sustanciales tanto respecto de la conformación y funciones de la Procuraduría General de la República, como de las actividades del Ministerio Público federal, ya que se recordaba la controversia entre Luis Cabrera y Emilio Portes Gil en el Congreso Jurídico Mexicano de 1932. Pero además, el análisis comparativo, especialmente de los ordenamientos latinoamericanos, mostraba una vigorosa tendencia hacia cambios fundamentales en relación con la dependencia del Ministerio Público por parte del órgano ejecutivo.

En 1993, cuando se publicó el segundo trabajo que se incluye en este volumen, la tendencia hacia la renovación tanto de la Procuraduría General de la República como del Ministerio Público federal era ya muy ostensible, en especial por lo que respecta a la supresión del monopolio del ejercicio de la acción penal por parte del segundo, en virtud de los graves inconvenientes que presentaba en la realidad, ya que se traducían en el predominio del criterio de la oportunidad sobre el principio de legalidad que debe regir la actividad del representante social. También se cuestionaba el doble carácter del procurador general de la República como jefe del Ministerio Público y representante legal del Ejecutivo federal, que ocasionaba contradicciones en el ejercicio de dos funciones que en ocasiones eran incompatibles, como lo había señalado certeramente Luis Cabrera desde 1932.

Hasta finales de 1993 se inicia un conjunto de reformas sustanciales sobre el Ministerio Público en general, que afectan tanto al ámbito federal como al de las entidades federativas, cambios en los que se incluyen modificaciones a los artículos 16, 19 y 20 constitucionales, en particular respecto a las facultades del Ministerio para retener a los aprehendidos en flagrante delito y ordenar detenciones administrativas en situaciones de emergencia, que sólo pueden durar setenta y dos horas, plazo que se puede duplicar en casos de delincuencia organizada; y también se crearon nuevos lineamientos, no siempre atinados, en los requisitos para el ejercicio de la acción penal y respecto de las resoluciones judiciales de formal prisión o sujeción a proceso.

Sin embargo, ya desde 1991 en una reforma a los códigos procesales penales federal y distrital, apoyada en un estudio promovido por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, se suprimieron las disposiciones que vinculaban al juez de la causa con la petición de sobreseimiento promovida por el Ministerio Público al formular conclusiones no acusatorias o desistir de la acción penal, de manera que a partir de entonces el juzgador decide libremente sobre la procedencia del citado sobreseimiento, que anteriormente estaba obligado a dictar, con lo cual se suprimió uno de los efectos nocivos del monopolio del ejercicio de la acción penal.

De acuerdo con esas modificaciones se prohibió de manera terminante a los agentes de la entonces todavía denominada policía judicial interrogar a los detenidos y, además, se dispuso que la confesión del inculpa-do únicamente podía tener validez en el proceso, si se efectuaba ante el

Ministerio Público o ante el juez de la causa en presencia de su defensor o de una persona de su confianza, todo ello con el propósito de eliminar, en lo posible, la práctica de la tortura o de los malos tratos a los detenidos para obligarlos a confesar los delitos que se les imputaban, o a declarar en su contra.

Finalmente, en 1998, cuando se publica el tercer estudio, ya se observan transformaciones muy importantes, tanto por lo que se refiere a la estructura y funciones de la Procuraduría General de la República como con respecto a las actividades del Ministerio Público.

En efecto, en las reformas constitucionales publicadas el 31 de diciembre de 1994 destacan la adición al artículo 21 constitucional con un nuevo párrafo, el cuarto, en el cual se estableció que: “Las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal, podrán ser impugnadas en la vía jurisdiccional en los términos que establezca la ley”. Como hasta la fecha no se han expedido las normas legislativas reglamentarias de este precepto, la Suprema Corte de Justicia ha establecido jurisprudencia en el sentido de que dicha vía es la del juicio de amparo de doble instancia o indirecto.

En segundo lugar, también se modificó el último párrafo del apartado A del artículo 102 de la carta federal, en el sentido de que: “La función de consejero jurídico del Gobierno estará a cargo de la dependencia del Ejecutivo federal que para tal efecto establezca la ley”. A este respecto se modificó la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal para conferir dichas atribuciones de asesoría a la Consejería Jurídica del Gobierno Federal, con lo que separaron definitivamente las actividades del procurador general de la República como jefe del Ministerio Público federal de las relativas a la abogacía del gobierno de la federación, como lo había propuesto Luis Cabrera hace siete décadas.

Pero no terminó allí la evolución, sino que continuó con dos reformas constitucionales importantes, la primera publicada el 3 de julio de 1996, nuevamente al artículo 21 constitucional en cuanto se suprimió la denominación tradicional de *policía judicial* que erróneamente se le había conferido por el Constituyente de Querétaro, misma a la que se puso bajo las órdenes del Ministerio Público, aun cuando en ocasiones sucedía lo contrario, y era este último el que se ha encontrado de hecho con frecuencia bajo el mando de la primera. La citada modificación dispone en su parte relativa que: “... La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliará *con una policía que es-*

tará bajo su autoridad y mando inmediato ...”. Todavía no se ha encontrado una denominación unívoca a dicha policía, a la que generalmente se ha calificado como *ministerial*, pero desde nuestro punto de vista debería tomar el nombre de *policía de investigaciones*, ya que su función esencial es o debiera ser la de apoyar al Ministerio Público en su labor de indagación y persecución de los delitos, la que debe distinguirse de la actividad policial de carácter preventivo.

Aun cuando todavía no se ha legislado de manera adecuada en cuanto a la estructura y funciones de la policía federal, se ha adelantado en esta importante materia en los últimos años si se toma en consideración que por una parte se ha creado la Policía Federal Preventiva, que depende de la Secretaría de Seguridad Pública recientemente establecida, y que por otra parte se ha avanzado hacia el establecimiento de una policía técnica con conocimientos y preparación criminalística y criminológica, intento que data de la época en la que el destacado jurista Sergio García desempeñó brillantemente el cargo de procurador general de la República, y que se llevó a cabo por conducto del Instituto Nacional de Ciencias Penales y otros institutos de capacitación, que fueron fortalecidos por los destacados Procuradores Jorge Carpizo, Diego Valadés y Jorge Madrazo, todos ellos distinguidos constitucionalistas que conformaron cursos para formar verdaderos investigadores técnicos en la esfera federal, es decir, un cuerpo de detectives que hasta entonces no se había podido crear y que muy recientemente culminó con la creación de la Agencia Federal de Investigación, inspirada en la Oficina Federal de Investigaciones (FBI) de los Estados Unidos.

Otra importante reforma constitucional que merece destacarse es la publicada el 21 de septiembre de 2000, que modificó sustancialmente el artículo 20 de la carta federal, que desde su texto original de 1917 había consagrado únicamente los derechos procesales del inculpado en el proceso penal, con una referencia accesoria a los de la víctima o del ofendido por el delito en la reforma de 1993. De acuerdo con la citada reforma del año 2000, se divide al citado artículo 20 constitucional en dos apartados: el A, que contiene los derechos básicos del inculpado, y el B, que consagra por vez primera y de manera significativa los derechos fundamentales de la víctima o del ofendido por el delito, que a partir de entonces debe recibir asistencia legal, atención médica y psicológica, así como la reparación del daño. Un aspecto esencial es el derecho de la víctima y del ofendido de coadyuvar con el Ministerio Público, así como que se les re-

ciban todo los datos o elementos de prueba con los que cuentan, tanto en la averiguación previa como en el proceso, y a que se desahoguen las diligencias correspondientes, lo que le otorga el carácter de parte coadyuvante del propio Ministerio Público en el procedimiento penal, que tradicionalmente se le había negado, con excepción en cuanto a la reparación del daño, que por otra parte era prácticamente inexistente en la realidad. Inclusive algunos códigos procesales penales establecían y algunos todavía lo conservan, un precepto que negaba expresamente a la víctima o al ofendido la calidad de parte en el proceso penal. Al respecto, la fracción IV del citado apartado B del artículo 20 constitucional, establece que: "... La ley fijará procedimientos ágiles para ejecutar las sentencias en materia de reparación del daño...".

Con lo anterior se recoge una preocupación constante de un sector importante de la doctrina jurídica mexicana y aun latinoamericana, sobre el gran olvidado del proceso penal, es decir la víctima o el ofendido, que por lo general ha carecido de una protección efectiva, deficiencia que se acentuaba con el tradicional monopolio en el ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público, que en el concepto de la mayoría de los juristas se debía a una interpretación equivocada del artículo 21 constitucional. Actualmente se ha evolucionado de manera considerable en esta dirección, aun cuando todavía queda un tramo por avanzar, pero se puede constatar que nos encontramos en una etapa muy adelantada con respecto de la situación tanto normativa como práctica de la fecha en que se publicó nuestro primer ensayo: 1979.

Otro aspecto que debe subrayarse es el desarrollo de la tradicional defensoría de oficio de carácter federal, que si bien se encontraba en una situación considerablemente mejor que la de la distrital y de otras entidades federativas, ya que la primera ha dependido desde su creación del Poder Judicial federal y no de autoridades administrativas como ha sido la regla predominante, recientemente ha experimentado un fuerte impulso que debe servir de ejemplo para las defensorías de carácter local, que por lo general se encuentran en una situación lamentable.

En efecto, con la publicación, el 28 de mayo de 1998, de la Ley Federal de Defensoría Pública, se realizó una modificación que podemos calificar como sustancial, de manera que se sustituyeron los antiguos defensores federales de oficio, por los *defensores y asesores públicos*, lo que no significó un simple cambio de nombre, como con frecuencia ocurre con nuestras instituciones jurídicas, sino un cambio radical inspirado en

las instituciones que han surgido en Inglaterra, los Estados Unidos, algunos países de Europa Occidental e incluso en ordenamientos latinoamericanos recientes, para sustituir la asesoría jurídica de carácter público por una verdadera institución de seguridad social, paralela a los servicios de salud.

A partir de la entrada en vigor del citado ordenamiento legislativo y de las bases generales de organización y funcionamiento del Instituto Federal de Defensoría Pública, la función de defensoría y asesoramiento público de la federación se ha modificado esencialmente; ya dicho Instituto depende del Poder Judicial por conducto del Consejo de la Judicatura Federal, pero con autonomía funcional y administrativa, de manera que los defensores y asesores, estos últimos creados por primera vez en nuestro ordenamiento, además de contar con una remuneración decorosa, deben presentar un examen después de haber participado en cursos de preparación, y sólo en el supuesto de haber aprobado dichos exámenes pueden adquirir estabilidad, en la inteligencia de que su adscripción, así como los ascensos a las categorías de supervisores y delegados, se hacen por rigurosos procedimientos de selección.

El establecimiento de asesores es de gran significado, puesto que tradicionalmente los defensores han actuado en el procedimiento penal en beneficio de los inculpados, procesados o sentenciados, en tanto que los citados asesores deben prestar auxilio jurídico gratuito en las materias civil, administrativa y fiscal, en el ámbito federal, a las personas de escasos recursos que no pueden acudir a abogados privados para que los patrocinen en sus problemas jurídicos en estas materias en las que se requiere un apoyo profesional, no sólo en los procedimientos administrativos y judiciales, sino también en cuestiones legales que se presentan con frecuencia en estas materias, las que son en ocasiones de gran complejidad técnica.

Por otra parte, en el terreno de la defensa penal también se ha progresado de manera ostensible ya que por conducto de un convenio suscrito por el dinámico director del Instituto de Defensoría Pública Federal, el magistrado César Equinca Muñoa, y el anterior procurador general de la República Jorge Madrazo, se ha logrado que los defensores públicos federales puedan intervenir desde el inicio de la investigación previa realizada por el Ministerio Público, lo que había ocasionado resistencias que se han superado a partir del citado convenio, y con ello se ha favorecido de manera considerable a los inculpados en esta fase tan importante del procedimiento penal.

Como lo hemos señalado, se ha progresado significativamente pero queda un largo camino para continuar con el perfeccionamiento de la institución del Ministerio Público, que requiere todavía de modificaciones sustanciales, no únicamente por lo que respecta a su estructura interna y sus atribuciones, sino también en cuanto a sus relaciones con los tribunales judiciales, que en ocasiones han llegado a ser conflictivas, pero esas diferencias deben superarse, ya que la colaboración entre ambas instituciones, las del Ministerio Público y de la judicatura, es indispensable para la realización de sus funciones inseparables de procuración e impartición de justicia, especialmente en la actualidad, cuando se observa en muchos países, inclusive en los más desarrollados, una situación de alta inseguridad debido al fenómeno de la llamada globalización, que también ha afectado a la delincuencia, especialmente por lo que se refiere al crimen organizado, a los delitos financieros y al narcotráfico entre otros, y para combatirlos se requiere un reforzamiento importante de los instrumentos y de las instituciones jurídicas, que encuentran graves dificultades para afrontar esta lucha cada vez más intensa, ya que a ella debe añadirse muy recientemente una batalla mundial contra el terrorismo, con posterioridad a los dramáticos ataques del 11 de septiembre de 2001 a importantes edificios de Nueva York y de Washington, en los Estados Unidos, con un saldo de más de seis mil víctimas de varias nacionalidades, entre ellas varios mexicanos.

En un último capítulo haremos el intento, nada sencillo, de plantear nuestras proposiciones, que no son únicamente personales, sino que se apoyan en las aportaciones de la doctrina, la jurisprudencia y la legislación, y que sugieren varias modificaciones importantes para culminar esta evolución que señalamos en los tres modestos ensayos que integran este volumen.

Quiero agradecer a mi eficiente secretaria, la señora Eva Suárez, por haber transcrito con gran dedicación, con minuciosidad y varias veces, los originales de esta obra, así como el apoyo de los auxiliares de investigación del Sistema Nacional de Investigadores, el abogado Oscar López Arciniega y la pasante Karla Quintana Osuna, que me proporcionaron con gran diligencia los materiales que se requerían para la revisión de los ensayos, así como la realización de una cuidadosa lectura final y la corrección de los originales.

Ciudad Universitaria, diciembre de 2001