

308909
49
30

UNIVERSIDAD PANAMERICANA

FACULTAD DE DERECHO

" LA COADYUVANCIA EN LOS DELITOS PERSEGUIBLES
POR QUERRELLA "

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

MARÍA MAYELA SALAZAR MUÑOZ

DIRECTOR DE TESIS: LIC. ÁLVARO CARRILLO PRETALIA

MÉXICO, D.F.

1999

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

280549



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

I N D I C E

“LA COADYUVANCIA EN LOS DELITOS PERSEGUIBLES POR QUERRELA”

INTRODUCCIÓN	1
1. CONCEPTOS FUNDAMENTALES.....	6
1.1 EL DERECHO PENAL Y SU UBICACIÓN DENTRO DEL UNIVERSO.....	6
JURÍDICO	
1.1.1 DERECHO PENAL Y DERECHO PÚBLICO	
1.1.2 DERECHO PENAL Y DERECHO CONSTITUCIONAL	
1.1.3 DERECHO PENAL Y DERECHO LABORAL	
1.1.4 DERECHO PENAL Y DERECHO INTERNACIONAL	
1.1.5 DERECHO PENAL, CIVIL Y MERCANTIL	
1.2 PERÍODOS QUE COMPRENEN LA EVOLUCIÓN DE LAS IDEAS	
PENALES.....	12
1.2.1 VENGANZA PRIVADA	
1.2.2 VENGANZA DIVINA	
1.2.3 VENGANZA PÚBLICA O CONCEPCIÓN POLÍTICA	
1.2.4 PERIODO HUMANITARIO	
1.2.5 ETAPA CIENTÍFICA	
1.3 FINALIDAD Y NATURALEZA JURÍDICA DEL DERECHO PENAL.....	19
1.3.1 NATURALEZA JURÍDICA DEL DERECHO PENAL	
1.3.2 FINALIDAD DEL DERECHO PENAL	
2. LA ACCIÓN PENAL	31
2.1 PRESUPUESTOS PARA EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL.....	32
2.2 CARACTERÍSTICAS DE LA ACCIÓN PENAL.....	33
2.3 EXTINCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL.....	41
2.3.1 MUERTE DEL SUJETO ACTIVO DEL DELITO	
2.3.2 AMNISTÍA	
2.3.3 RECONOCIMIENTO DE INOCENCIA E INDULTO	
2.3.4 PRESCRIPCIÓN	
2.3.5 PERDÓN DEL OFENDIDO O LEGITIMADO PARA OTORGARLO	
2.3.6 CUMPLIMIENTO DE LA CONDENA	

3. SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO	48
3.1 ANTECEDENTES HISTÓRICOS.....	48
3.2 CONSIDERACIONES ACERCA DE NUESTRO	
SISTEMA PENAL ACUSATORIO.....	51
4. DELITOS QUE SE PERSIGUEN POR QUERRELLA Y DELITOS QUE SE	
PERSIGUEN DE OFICIO.....	56
4.1 MARCO LEGAL DE LOS DELITOS QUE SE PERSIGUEN A PETICIÓN DE PARTE	
OFENDIDA	67
5. EL OFENDIDO EN EL PROCESO PENAL MEXICANO.....	78
5.1 LA VÍCTIMA DEL DELITO Y EL OFENDIDO.....	78
5.2 LAS PARTES Y LOS TERCEROS.....	80
5.2.1 LOS SUJETOS PROCESALES	
5.2.2.1 LAS PARTES	
5.2.2.2 LOS TERCEROS EN EL PROCESO	
5.3 EL OFENDIDO COMO COADYUVANTE DEL MINISTERIO PÚBLICO.....	85
6. MARCO QUE REGULA LA INSTITUCIÓN DE LA COADYUVANCIA.....	88
6.1 PRINCIPIOS PROCESALES QUE RIGEN LA INTERVENCIÓN	
DEL COADYUVANTE EN EL PROCESO PENAL.....	106
6.2 LA FIGURA DEL COADYUVANTE	
EN LA JURISPRUDENCIA.....	108
7. EL COADYUVANTE COMO PARTE	
DENTRO DEL PROCESO PENAL.....	118
CONCLUSIONES.....	130
BIBLIOGRAFÍA.....	139

AVISO

Como podrá observarse, dentro de nuestro trabajo de Tesis existen diversas disposiciones legales que han sido reformadas. Por lo que cabe mencionar que nuestra Tesis fue aprobada durante la vigencia de estos artículos. Sin embargo, no fue impresa durante su vigencia por los problemas que padece actualmente la Universidad Autónoma de México y que todos conocemos, razón por la cual el trabajo fue impreso con artículos actualmente reformados, que, de cualquier forma, no alteran el fondo de nuestra tesis, toda vez que pese a las reformas de los artículos 20 constitucional y 9 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, el coadyuvante no es reconocido como parte dentro del Proceso Penal tratándose de delitos perseguibles por querrela y consideramos, además, que esta institución sigue careciendo de un marco legal adecuado por las razones expuestas en este trabajo.

AGRADECIMIENTOS

A Dios: por colmar de bendiciones y felicidad a mi familia.

A mi esposo y mi bebé por todo su amor y por llenar de alegría cada día de mi vida.

A mi madre: por su apoyo y amistad incondicionales.

A mi padre: por haberme inculcado la vocación de ser abogado.

A mis hermanos: por contagiarme en todo momento su fuerza y alegría.

Al Lic. Alejandro Ortega Sánchez por su amistad y por impulsarme incansablemente en el ejercicio de nuestra profesión.

...El derecho es, ciertamente, una de las disciplinas que más lentamente se adaptan, se ajustan, a una sociedad que cotidianamente avanza en sus conceptos, en sus formas y costumbres de vida, por lo que debe existir una acción legislativa que desaparezca la distancia entre la norma jurídica y la realidad...la ley penal es, entre todas las ramas del derecho público, una de las que mayor adecuación a la realidad debe contener, ya que de no ser así se puede conducir un ordenamiento sin contenido real...

Exposición de motivos del Código Penal
y de Procedimientos Penales para el
Estado libre y soberano de Veracruz.

I N T R O D U C C I Ó N

En nuestros días existe un gravísimo problema de corrupción entre las autoridades de los tres niveles de gobierno, del que no queda excluido el Ministerio Público. Adicionalmente, ha surgido, como tema de debate en los foros de seguridad pública y dentro de los medios de comunicación, la constante protección de los derechos del inculpado, procesado o sentenciado, frente a los cuales, los escasos derechos de la víctima y del ofendido quedan pobremente regulados, situación que se agudiza con la carencia de seguridad pública que caracteriza a nuestro país, lo que ha ocasionado un complejo problema social.

La Comisión de Seguridad Pública de COPARMEX dio a conocer que en el Distrito Federal, mientras la población se ha incrementado en un 2% desde el año de 1980 a 1996, el índice delictivo ascendió, en el mismo periodo, en un 55% (cuadro 1), lo cual nos evidencia una problemática de grandes dimensiones en materia de seguridad que de alguna manera se incrementa por la carencia de una legislación adecuada. Parte de esa carencia regulatoria, abarca los derechos de la víctima y del ofendido: mientras el artículo 20 de nuestra Carta Magna enumera en diez fracciones las garantías constitucionales del inculpado en todo proceso penal, la víctima o el ofendido del delito, solo cuentan con la garantía contenida en el último párrafo del artículo 20 constitucional, que dentro del proceso penal se constriñe a :

- Recibir asesoría jurídica

- A que se le satisfaga la Reparación del daño proveniente de un delito, siempre y cuando se haya constituido como coadyuvante.
- A coadyuvar con el Ministerio Público aportando pruebas; y
- A que se le proporcione atención médica de urgencia cuando lo requiera.

Como es evidente, la ley solo fortaleció un extremo de la balanza: la del indiciado, procesado o sentenciado, lo cual no constituye el problema de fondo, es decir, no por el hecho de disminuir o aumentar los derechos del indiciado, procesado o sentenciado se beneficia al ofendido o víctima del delito. Es necesario ubicar al ofendido dentro del sistema normativo Penal y replantear su situación jurídica; consecuencia de ello es el estudio de la Coadyuvancia en los delitos perseguibles por querrela bajo un análisis integral, tema que desarrollaremos en el transcurso de nuestra tesis.

Por otro lado, el Ministerio Público es la autoridad que, dentro del proceso penal, representa a la sociedad, por lo que el coadyuvante no es considerado como parte dentro del proceso, solo puede participar aportando los datos tendientes a demostrar el cuerpo del delito, la probable responsabilidad y la culpabilidad del encausado. Sin embargo, ello queda supeditado a la decisión del Ministerio Público, quien emite a su arbitrio el "*visto bueno*" o en su defecto desahoga la vista correspondiente, sin los cuales, el Coadyuvante no puede actuar válidamente.

El hecho de que el Ministerio Público sea parte en el proceso y la actuación del Coadyuvante dependa de la decisión de éste, propicia situaciones de corrupción, toda vez que en repetidas ocasiones hay criterios distintos entre la Coadyuvancia y el Representante Social que son solucionados, muy frecuentemente, a través de la corrupción con la finalidad de que el Ministerio Público preste verdadera atención al expediente y le facilite al coadyuvante el litigio dentro del proceso bajo su criterio y estrategia.

Hoy en día, nuestra sociedad se encuentra regulada por un "Estado de Derecho", el cual tiene la obligación de velar por la seguridad jurídica de los gobernados, dentro de la que se encuentran reguladas toda una serie de necesidades sociales como son el pleno cumplimiento y observancia de los sistemas normativos, así como una adecuada administración e impartición de justicia, que tienen como finalidad el garantizar y lograr un orden social justo a través de diversos medios, entre los que destaca el respeto a las garantías constitucionales que contempla la Carta Magna a través de un marco legal constitucional y secundario adecuado.

Sin llegar a los extremos de un funcionalismo radical, podemos afirmar que la ley no puede considerarse vigente y efectiva si ha sido rebasada por la realidad, y en el caso de la "*Coadyuvancia en los delitos perseguibles por querrela*", consideramos que este fenómeno ha ocurrido, y por tal motivo, es necesario elaborar un nuevo planteamiento en torno a esa institución con la finalidad de que se le permita al coadyuvante actuar de manera independiente del

Ministerio Público dentro del proceso penal en defensa de sus intereses, únicamente tratándose de delitos que se persigan a petición de parte ofendida, en un sistema acusatorio híbrido como lo es el sistema penal mexicano, propuesta que constituye el tema de análisis y estudio de nuestra tesis.

INDICE DELICTIVO EN EL DISTRITO FEDERAL 1930-1996

AÑO	INCIDENCIA DELICTIVA	CRECIMIENTO ANUAL	PROMEDIO DIARIO	POBLACIÓN
1930	18.700		51	1'229.576
1940	25.730	3.24	70	1'757.530
1950	36.537	3.57	100	3'050.442
1960	58.635	6.05	150	4'870.876
1970	83.342	4.21	228	6'874.165
1980	109.114	3.04	298	8'831.079
1990	133.352	2.21	365	8'235.744
1991	136.927	2.68	375	8'566.967
1992	140.226	2.40	384	8'639.677
1993	133.717	4.64	366	8'712.387
1994	161.496	20.77	442	8'758.097
1995	201.136	24.54	551	8'857.808
1996	238.761	18.70	682.17	8'930.518

* De 1930 a 1990: INEGI
1991 a 1996: Población Censal Estimada

Fuentes: 1990 a 1970
1980 a 1994
1995
Informe PGJDF

Informes de los Procuradores
Centro de Información PGJDF
Diario Oficial

1. CONCEPTOS FUNDAMENTALES

Para definir la postura en torno a *“La Coadyuvancia en los Delitos perseguibles por Querrela”*, es necesario recordar que cualquier institución jurídica se ubica dentro de un sistema normativo conformado por principios y conceptos que deben ser tomados en consideración para la elaboración de cualquier estudio, por lo que en las siguientes páginas destacaremos los conceptos fundamentales que constituyen el sustento jurídico y legal de nuestra tesis.

1.1. EL DERECHO PENAL Y SU UBICACIÓN DENTRO DEL UNIVERSO DEL DERECHO

El Derecho Penal tiene relación con las distintas ramas del Derecho tanto en el ámbito Público como en el Privado; por tal motivo, estableceremos su injerencia en el Derecho Constitucional, Laboral, Internacional, Civil y Mercantil *por considerarlos como los más relevantes para efectos de nuestro apartado.*

1.1.1. DERECHO PENAL Y DERECHO PÚBLICO

El maestro Castellanos Tena afirma que como Derecho Público se entiende el conjunto de normas que rigen relaciones en donde el Estado interviene como soberano, a diferencia del Derecho Privado, que regula relaciones entre particulares. En este sentido, consideramos que la nota característica del Derecho Público radica en que las relaciones jurídicas que se generan entre los sujetos que en él intervienen son de supra a subordinación, es decir, no se dan en un plano de igualdad, y en el caso del Derecho Penal existe este tipo de

relaciones *“...porque el delito crea una relación jurídica entre el sujeto activo del delito y el Estado, y en fin, en cuanto que es la facultad exclusiva del Estado, determinar los delitos, las penas y las medidas de seguridad...”*¹.

El Derecho Penal es considerado como Público también en razón del proceso que lo rige: *“...El proceso penal es la condición inexcusable para la aplicación de la ley penal y reviste carácter eminentemente público...”*². Adicionalmente, Carnelutti opina que el Derecho Penal es Público porque la consecuencia del ilícito penal no consiste en quedar obligado, sino en ser sometido, por tanto existe una potestad punitiva estatal por encima de la voluntad del particular.

1.1.2 DERECHO PENAL Y DERECHO CONSTITUCIONAL

El Derecho Constitucional establece la forma y organización del Estado así como la determinación de los límites de la actividad del poder público frente a los particulares, le señala al Derecho Penal su margen de acción, finca su competencia y la actuación de la autoridad con relación a los gobernados *“...El Derecho Constitucional sustenta las bases de todo sistema político y jurídico del Estado, dando las normas principales para estimar como delictuosos los actos que se hayan en desacuerdo con el sistema preconizado, en él se establecen garantías y formas de persecución y de protección que no podrán ser*

¹ PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. *“Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal”*. Séptima Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, página 24.

² DE PINA, Rafael. *“Manual de Derecho Procesal Penal”*. Editorial REUS, S.A. Madrid. Página 13.

transgredidos; y los conceptos allí aceptados respecto a la libertad y sus límites, a la organización pública y sus exigencias, darán el tono para el desarrollo legislativo y muy especialmente para el Derecho Penal...”³.

La Constitución responde a una situación histórica y social concretas, organiza las urgencias sentidas en un momento dado por la colectividad, y el Derecho Penal da satisfacción a tales necesidades a través de la tutela de bienes jurídicos con la amenaza de castigar el injusto penal a través de la pena.

1.1.3 DERECHO PENAL Y DERECHO LABORAL

La tutela penal abarca también el Derecho Laboral, y en el primero de los mencionados, se describen tipos penales derivados de maquinaciones por parte del patrón a fin de retener todo o en parte el salario del trabajador o por retardar su pago, encontrando así, los derechos del trabajador, la tutela del Estado a través de la creación de determinados tipos penales que protegen a la clase obrera.

De esta manera, se crea en 1936, por convocatoria del Gobierno Federal, la Convención Nacional de Lucha contra la Delincuencia y de Unificación de la Ley Penal donde se estipula que *“... debe crearse un nuevo tipo de delito que sancione aquellos actos de naturaleza antisocial que lesionen gravemente los derechos de los trabajadores consagrados por el artículo 123 constitucional; estas nuevas formas de delitos deben incluirse en el Código Penal del Distrito Federal, y*

³ VILLALOBOS. “Derecho Penal Mexicano”. Segunda Edición. Editorial Porrúa, México. Página 18.

por tratarse de una materia federal, hacerse extensiva su aplicación a toda la República (Acuerdo de Julio de 1936). Tal es el caso del artículo 387, fracción XVII del Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero Común y para toda la República en materia de fuero Federal, sancionado por el artículo 386 del mismo ordenamiento:

Artículo 386

Comete el delito de Fraude el que engañando a uno o aprovechándose del error en que éste se halla se hace ilícitamente de alguna cosa o alcanza un lucro indebido.

El delito de Fraude se castigará con las penas siguientes:

- I. Con prisión de 3 días a 6 meses o de 30 a 180 días multa, cuando el valor de lo defraudado no exceda de diez veces el salario;
- II. Con prisión de 6 meses a 3 años y multa de diez a cien veces el salario, cuando el valor de lo defraudado excediera de diez, pero no quinientas veces el salario.
- III. Con prisión de tres a doce años y multa hasta de ciento veinte veces el salario, si el valor de lo defraudado fuere mayor de quinientas veces el salario.

Artículo 387

Las mismas penas señaladas en el artículo anterior, se impondrán:

- XVII. Al que valiéndose de la ignorancia o de las malas condiciones económicas de un trabajador a su servicio le pague cantidades inferiores a las que legalmente le corresponden por las labores que ejecuta, o le haga otorgar recibos o comprobantes de pago de cualquier clase que amparen sumas de dinero a las que efectivamente entrega.

1.1.4 DERECHO PENAL Y DERECHO INTERNACIONAL

La humanidad cada día va ligando más sus destinos, lo que ocasiona la persecución común de algunos delitos a nivel internacional, es así como surgen los Tratados de Extradición Internacional. Hay tratadistas que, incluso, sostienen la posible creación de un Código Penal Internacional en base a que el Derecho Penal es una Ciencia, y una nota característica de ello, consiste en la universalidad, además de que el Derecho pretende el Orden Social Justo, fin de la persona humana, razón por la cual consideramos viable la elaboración de un Código Penal Internacional, cuya dificultad para su creación radicaría en el establecer el castigo de cada uno de los delitos, pues la política criminal varía de un país a otro.

1.1.5 DERECHO PENAL, CIVIL Y MERCANTIL

El Derecho Penal guarda estrecha relación con el Derecho Privado, tal es el caso del Derecho Civil y Mercantil. Parecería que ambas disciplinas se contraponen entre sí debido a que pertenecen a dos ramas distintas del derecho: el Público y el Privado. Sin embargo, en ocasiones, la frontera entre el Derecho Privado y el Derecho Penal es sumamente tenue, como sucede en el caso del delito de Fraude. Adicionalmente, el Derecho Penal suele basarse en conceptos propios del Derecho Privado, remitiéndose al Derecho Civil o Mercantil.

Liszt señala que existen dos campos dentro del derecho: el civil y el penal. El primero de ellos se encarga de que las violaciones a la ley se sancionen a través de medios pecuniarios e indemnizaciones, y el penal utiliza el poder

coercitivo del Estado como defensa de la sociedad para castigar las conductas ilícitas.

El carácter de Público que guarda el Derecho Penal, constituye una distinción importante entre el Derecho Civil y el Punitivo, ya que en el primero de estos, las partes podrán realizar, con independencia de una defensa determinada, la realización de sus pretensiones; y en el segundo de ellos, es decir, en el Punitivo, la tutela y vigilancia de los derechos de las partes se caracteriza por una vigilancia especial a cargo del Estado, tal es el caso del artículo 20 constitucional y su correlativo en la ley procesal española: *“...La importancia de su intervención es tal que la ley de enjuiciamiento criminal obliga a las autoridades y funcionarios que intervengan en el proceso penal a instruir al reo de sus derechos mientras no se hallare asistido de defensa...”*⁴. En este sentido, el maestro Rafael de Pina afirma que una de las diferencias entre el Derecho Penal y el Derecho Civil es el principio dispositivo. En el Derecho Penal el poder dispositivo de las partes es nulo, con excepción de los delitos que se persiguen por querrela de parte, afirmación que forma parte del sustento jurídico de nuestra tesis; y en el Derecho Civil, la facultad de las partes para disponer de sus derechos regula la relación jurídica entre ellas, a excepción de las denominadas normas de orden público.

⁴ DE PINA, Rafael. Op. Cit., p. 58.

Como pudimos observar, el Derecho Penal se relaciona con otras ramas del derecho creando una protección integral de la norma, y por tanto de los intereses o bienes que en ella se haya tutelados.

El Doctor Alessandro Baratta, durante un ciclo de conferencias respecto de la Dogmática Penal y la Política Criminal, acertadamente afirmó que la protección del orden jurídico debe darse de manera integral, *"... es mejor la política integral que la política criminal... el Derecho Penal debe encontrar dimensión espacial dentro de una política integral de los derechos..."*⁵. No debe de aplicarse de manera absoluta el Derecho Penal, éste debe ser utilizado primordialmente, como medida de prevención y readaptación social, no de represión, por lo que debe aplicarse el "principio de subsidiariedad" del Derecho Penal respecto de las demás disciplinas, razón por la cual observamos su estrecha relación con las otras ramas que conforman el universo jurídico.

1.2 PERÍODOS QUE COMPRENDEM LA EVOLUCIÓN DE LAS IDEAS PENALES

El pensamiento acerca del Derecho Penal ha evolucionado a través de los siglos, y es de esta manera, como podemos delimitar períodos o etapas que han caracterizado a las Ideas Penales.

⁵ La intervención del Doctor Alessandro Baratta se dio en el marco del "II Seminario Internacional de Derecho Penal" en su conferencia denominada *"La Política Criminal y los Derechos Humanos"*. Señaló que debe aplicarse el Derecho Penal mínimo, no debe existir represión absoluta, por el contrario, hay que buscar la subsidiariedad del Derecho Penal, ya que es mejor la política integral que la política criminal. La pena responde a diferentes formas de represión por lo que asimila la imposición excesiva de las penas al argumento legitimador de la guerra. Considera que debe de existir un "Garantismo Positivo", es decir, que responda a la

La evolución de las ideas penales se divide en cinco etapas o períodos, en donde el surgimiento de cada una no implica la desaparición de la etapa anterior de manera absoluta, por lo que algunas de ellas conservan características del periodo anterior o marcan la transición al siguiente. Para los efectos de nuestra tesis, delimitaremos 5 etapas:

- 1.- *Venganza Privada*
- 2.- *Venganza Divina*
- 3.- *Venganza Pública*
- 4.- *Periodo Humanitario*
- 5.- *Época Científica*

1.2.1 VENGANZA PRIVADA

Este periodo es propio de las sociedades primitivas y se caracteriza por la venganza privada o *vindicta privata*. Las comunidades carecen de autoridades suficientemente fuertes y capaces de instaurar el orden. El impulso por la defensa a un ataque considerado por la víctima como injusto es castigado por el particular agredido o por su familia, es decir, cada persona hace justicia por sí misma, circunstancia que nos lleva a concluir que la función represiva está en manos de los particulares y no del Estado, por lo que el significado del Derecho penal se traduce en el *ius punendi* ejercido por el particular sin la intervención Estatal.

necesidad de protección de los derechos, entendiendo como tales, todos los contemplados por la norma, no solamente los penales.

El Derecho Penal es indispensable en la vida humana comunitaria como cualquier otra rama del derecho, dado que *“...el derecho es un fenómeno social, una regulación de la colectividad, pero tiene su origen psicológico en la condición humana y es comprensible sólo si se toman en cuenta los movimientos instintivos del primitivo sentimiento de venganza, en el cual se ha visto con acierto una forma de proyección externa del concepto de personalidad...”* ⁶.

Esta etapa se caracteriza por la “Ley del Tali3n” y “La Composici3n”, que representa, esta 3ltima, un adelanto en las ideas penales. El Tali3n o *talis*, que significa el mismo o semejante, limita la venganza hasta la medida exacta de la ofensa. En la composici3n, el ofendido y el agresor transan el pago por concepto de la agresi3n hecha a la v3ctima y de esta manera surge lo que el maestro Castellanos denomina “*Sistemas de composiciones*”, donde el ofensor o delincuente puede comprar al ofendido o a su familia el derecho a la venganza, lo que consideramos es un antecedente de la figura de la “*reparaci3n del da3o*” en los sistemas jur3dicos modernos.

Actualmente se reconoce que el Ministerio P3blico representa a la sociedad en el ejercicio de la Acci3n Penal, la venganza privada ha sido superada por la funci3n punitiva del Estado al servicio de la paz p3blica “*...al organizarse el Estado, indudable progreso represent3 el nuevo sistema, pues el Estado traspas3*

⁶ MEZGER, Edmundo. “Derecho Penal, Parte General”. Quinta Edici3n. Editorial Bibliogr3fica Argentina, S.R.L., Buenos Aires. P3gina 31.

*a los jueces el manejo imparcial de las penas arrancándolo así a los ofendidos y limitando el derecho a éstos a la venganza...”*⁷.

1.2.1 VENGANZA DIVINA

Este periodo de las Ideas Penales corresponde a la organización teocrática de los pueblos, por ende, los problemas jurídicos, sociales, físicos, etc, son proyectados hacia la figura divina o deidad de cada pueblo, y el derecho manifiesta una estrecha relación entre el sentimiento de venganza y el sentimiento religioso, por tanto, existe un rasgo sacro en todo Derecho Penal. *“...La pena se eleva desde una esfera meramente personal a otra más elevada, más tarde, el hombre se siente obligado para eludir su desgracia, al substituirse en la divinidad a fin de vengarse del mal que ha sufrido...”*⁸.

En esta etapa, el delito es considerado como un castigo impuesto al hombre por la divinidad para saciar su justa indignación. En consecuencia, la justicia represiva se encuentra en manos de la clase Sacerdotal, el *ius punendi* tiene un claro tinte religioso, el derecho a castigar está monopolizado por las castas sacerdotales.

1.2.3 VENGANZA PUBLICA O CONCEPCIÓN POLÍTICA

En esta etapa, surge la distinción entre Derecho Privado y Derecho Público en función de la lesión causada al bien jurídico, es decir, si se lesionan

⁷ CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl. “Derecho Penal Mexicano, Parte General”. Octava Edición, Impreso en

directamente los intereses de los particulares la conducta se ubica en el ámbito del derecho privado, pero si la lesión es perpetrada en contra del orden público, entonces nos encontramos en el campo del derecho público, lo que plantea, de primer momento, un problema fundamental en el desarrollo de nuestro estudio que trataremos en capítulos posteriores: *La disponibilidad de derechos y los delitos perseguibles a petición de parte y de oficio.*

A diferencia de las etapas anteriores, los Tribunales juzgan a nombre de la colectividad. Sin embargo, los Jueces y Tribunales gozan de facultades omnímodas y pueden incriminar hechos no previstos como delitos por la ley, es decir, no existía el Principio de legalidad y era utilizada la tortura por los tribunales, además de que el órgano jurisdiccional actuaba como juez y parte dentro del mismo proceso penal.

1.2.4 PERIODO HUMANITARIO

Este período se rige por la premisa física de la "*Ley de la acción y la reacción*": a toda acción le corresponde una reacción de igual intensidad pero en sentido contrario, característica que se conserva en esta etapa como vestigio de los períodos anteriores.

Conjuntamente, surge la Revolución filosófica cuyo punto de partida es el Renacimiento, que se tradujo en el Iluminismo y en el movimiento humanizador

México, página 60.

⁸ MEZGER, Edmund. Op. Cit., p. 32.

de las penas y de los sistemas penales; tomando cuerpo hasta mediados del siglo XVIII con César Bonesana y el Marqués de Beccaria, y se ve impulsado por las ideas de los pensadores ilustrados Montesquieu, D'Alambert, Voltaire, Rousseau, Puffendorf, Wolff, Grocio, Bacon, Locke, Spinoza, Hobbes, etc.

El Marqués de Beccaria, en su obra "*Dei delitti e delle pene*" (Livorno, 1774), critica a los sistemas penales empleados con anterioridad y se manifiesta en contra de la tortura o suplicios innecesarios.

El pensamiento de Beccaria, y finalmente la Revolución Francesa, cancelan los abusos medievales con su *Declaration des droits de l'homme et du citoyen* (1791) que consigna que *las leyes no tienen el derecho de prohibir más que acciones nocivas a la sociedad* (artículo 5º); *que la ley debe ser la misma para todos, tanto cuando protege como cuando castiga* (artículo 6); *que nadie puede ser acusado, arrestado y preso sino en los casos determinados por la ley y con arreglo a las formas en ellas prescritas* (artículo 7); *que no deben establecer más que aquellas penas estrictamente necesarias* (artículo 8); y por último, *que nadie puede ser castigado sino en virtud de una ley promulgada con anterioridad al delito y aplicada legalmente* (artículo 8).

La represión toma un giro distinto y se enfoca hacia el porvenir, subrayando la utilidad de las penas sin desconocer su necesaria justificación en la sociedad.

Se pugna por una legalidad de los delitos y las penas, es decir, surge el Principio de Legalidad en materia Penal, por ende, no se aplica la interpretación de la ley penal con la finalidad de evitar su alteración. Surgen las siguientes ideas:

- El derecho a castigar basado en el contrato social
- Las penas serán únicamente establecidas por las leyes y al tenor de éstas
- Penas proporcionales al delito y nunca atroces
- No interpretación de la ley por los jueces
- La pena tiene por objeto la readaptación del delincuente y constituir un ejemplo para no delinquir
- No a la pena de muerte: la vida no le pertenece al hombre

Este período es el más cercano a nuestra idea de que el Derecho Penal tiene su justificación en la constante necesidad de conservar el Orden Social en las comunidades porque no pueden suprimirse los derechos fundamentales del hombre.

1.2.5 ETAPA CIENTÍFICA

La etapa científica acompaña la sistematización de los estudios en materia penal y por ende, al surgimiento de las doctrinas positivistas: perseguir un fenómeno o una verdad en forma ordenada y sistemática. De esta manera, se estudia y aplica el Derecho Penal. *"...el delito es una manifestación de la*

personalidad del delincuente y hay que readaptar a éste a la sociedad corrigiendo sus inclinaciones viciosas...la pena como sufrimiento carece de sentido; lo que importa es su eficacia, dado aquel fin..."⁹. La pena en sí misma no es fin, es un medio para la readaptación y corrección del delincuente.

1.3 FINALIDAD Y NATURALEZA JURÍDICA DEL DERECHO PENAL

1.3.1 NATURALEZA JURÍDICA DEL DERECHO PENAL

Establecer la naturaleza jurídica y el fin del Derecho Penal, es indispensable para nuestra tesis, ya que la postura que adoptemos respecto de la "*Coadyuvancia en los delitos perseguibles por querrela*", no puede contravenir ni la esencia del Derecho Punitivo ni su fin.

Las características que determinan la esencia del Derecho Penal son: Cultural, Valorativo, Finalista, Público y Garantizador o Sancionador.

CULTURAL.

Responde a que actualmente se reconoce la clasificación bipartita de las Ciencias, que considera la existencia de dos grupos: las culturales (entre las que se encuentra el Derecho) y las naturales (a las que pertenece el conocimiento físico).

⁹ CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl. Op. Cit., p. 62.

El maestro Jiménez de Asúa señala que la diferencia entre Ciencias Culturales y Naturales, tuvo su origen en el neokantismo y que se ha llevado tan lejos que ha tenido como consecuencia que en lugar de dividir las formas de conocimiento, se haya escindido el conocimiento mismo, y con Hans Kelsen y Edmundo Mezger se ha llevado hasta el extremo, de tal manera que de un lado se encuentran las ciencias del ser (las naturales) y por el otro, las del deber ser (entre las que se encuentra el derecho).

VALORATIVO

“... Es valorativo porque la filosofía de los valores ha penetrado profundamente en el derecho. El mundo de las normas debe asentarse en la realidad, pero en el momento estrictamente jurídico se caracteriza no por esa mera comprobación o verificación de los hechos y de sus regularidades (ley natural), sino por la vinculación de esa realidad a un fin colectivo, en virtud del cual los hechos son estimados valiosos o no valiosos y consecuentemente, procurados o evitados. Por ende, la ley regula la conducta de los hombres y establece la conducta que deberán observar en relación con esas realidades, en función de un fin colectivamente perseguido de una valoración de esos hechos¹⁰.

El Derecho Penal es valorativo porque funciona como sistema tutelar de los valores más altos en la vida del hombre. *“...Entre los bienes jurídicos sometidos a*

¹⁰ MÁRQUEZ PIÑERO, Rafael. “Derecho Penal. Parte General”. Cuarta Edición. Editorial Trillas, México. Página 13.

*la protección del Derecho Penal se encuentran los más preciados para el hombre, como la libertad, la dignidad, el honor, la integridad física, el patrimonio e incluso la propia vida...”*¹¹.

FINALISTA

El Derecho Penal es Finalista en razón de que la dogmática jurídica no puede carecer de finalidad, el Derecho Penal, como rama del derecho, debe de poseer carácter finalista. *“El Estado debe recoger y enfocar teleológicamente los intereses que constituyen la cultura, dirigiéndoles al fin de la vida”*¹².

El bien jurídico y la norma son los elementos esenciales del Derecho Penal, son indispensables para determinar el fin de cada precepto y de todo el ordenamiento jurídico, por lo que el bien jurídico es fundamental para una interpretación teleológica de la norma.

PÚBLICO

Tal y como lo mencionamos en el apartado uno de nuestra tesis, al referirnos a la relación que existe entre el Derecho Penal y el Derecho Público, señalamos que *“... El Derecho Penal de hoy es un Derecho Público, porque sólo el Estado es capaz de crear normas que definan delitos y que impongan sanciones en holocausto al apotema liberal; nullum crimen, nulla poena sine*

¹¹ Idem, p. 11.

¹² JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. *“Tratado de Derecho Penal...”* Tomo I. 4ª Edición. Editorial Losada, S.A., Buenos Aires. página 37.

lege..."¹³. Entre el Estado y los gobernados se crea una relación de supra a subordinación.

GARANTIZADOR O SANCIONADOR

No existe unidad a nivel doctrinal respecto de si el Derecho Penal es sancionador o autónomo, existen tres corrientes distintas:

1. La que sostiene el carácter constitutivo del Derecho Penal.
2. Aquella que afirma que el Derecho Penal es sancionador o garantizador.
3. La que le atribuye carácter autónomo y sancionador al Derecho Penal.

1.- Carácter constitutivo del Derecho Penal.

Quienes apoyan esta corriente afirman que tanto el precepto como la sanción son partes constitutivas de la ley penal y que existen bienes que tienen como tutela única la del Derecho Penal, la cual gira alrededor de un interés social, por lo que concluyen en su autonomía.

Adicionalmente consideran que si no se admitiera esta característica, "...la ley penal vendría de esta manera a imponer sólo sanciones penales a la violación de preceptos cometidos en otros sectores del ordenamiento, con la consecuencia de que el Derecho Penal sería verdaderamente acéfalo, conjunto legislativo del

¹³ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. Op. Cit. p. 40

2. Carácter sancionador o garantizador del Derecho Penal.

Como el maestro Jiménez de Asúa y el Doctor Rafael Márquez Piñero señalan, el Derecho Penal es sancionador o garantizador porque el papel del Derecho Penal es sancionar conductas o hechos ya regulados en otras ramas del Derecho, por lo que el precepto penal presupone otro de naturaleza distinta a la penal, produciéndose indubitadamente una doble antijuridicidad. *"...El Derecho Punitivo protege, con redoblada sanción, que es la pena, los bienes jurídicos. Esta enérgica defensa de los intereses protegidos por el derecho, interviene en todos los dominios jurídicos..."*¹⁵.

3. Carácter autónomo y sancionador del Derecho Penal

Esta parte de la doctrina se inclina por afirmar que el Derecho Penal es por regla general constitutivo y por excepción sancionador, ello en virtud de que además de tutelar bienes protegidos por otras ramas del derecho, tutela bienes no comprendidos en éstas.

Celestino Porte Petit cita la transcripción hecha en el párrafo de referencia de un libro cuyo autor no señala, y que sin embargo, define perfectamente la postura de los tratadistas que sostienen que el Derecho Penal es constitutivo. La referencia que aparece al pie de página es la siguiente: Manual de derecho Penal. I, p. 13. Buenos Aires, 1949.

¹⁵ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. Op. Cit. p. 41

1.3.2 FINALIDAD DEL DERECHO PENAL

Mucho se ha debatido entre los estudiosos del Derecho Penal, cuál es la razón de ser del Derecho Punitivo. Nosotros consideramos que el Derecho Penal tiene su justificación y nota fundamental en la constante necesidad de conservar el Orden Social de las comunidades, "*...la tutela penal gira alrededor de un interés social...*"¹⁶. Al respecto, el maestro Zaffaroni considera que "*...La garantía de existencia -que es garantía de la coexistencia- se efectiviza mediante la tutela de bienes jurídicos, previniendo conductas que los afectan en forma intolerable. Ciertamente, como observa A. Mayer, que cuando el Derecho Penal llega, el bien jurídico ya ha sido afectado, pero precisamente porque ha sido afectado es por lo que el derecho penal acude...*"¹⁷.

El maestro Castellanos Tena considera que "*...El derecho tiene como finalidad encausar la conducta humana para hacer posible la vida gregaria, manifestándose como un conjunto de normas que rigen la conducta externa de los hombres en sociedad, los cuales pueden imponerse a sus destinatarios mediante la fuerza que dispone el Estado. Se ha expresado que el Derecho no es sino la sistematización del ejercicio del poder coactivo del Estado, mas indudablemente tal sistematización inspira en ideas de más alto valor ético y cultural para realizar su fin primordial, de carácter mediato: la paz y la seguridad sociales...*"¹⁸.

¹⁶ PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. Op. Cit. p.26

¹⁷ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. "Tratado de Derecho Penal". Tomo I. Cárdenas Editor y Distribuidor. Argentina. Página 50.

¹⁸ CASTELLANOS TENA, Fernando Op. Cit. p. 17

Manzini señala que, sociológicamente, el Derecho Penal es un fenómeno social, el cual representa normas de conducta que sancionan conductas ilícitas y que son producto de la necesidad del Estado de brindarle a la sociedad una tutela determinada y la protección del mínimo absoluto considerado como indispensable y suficiente para la segura y civil convivencia en un momento histórico determinado.

Como mencionamos al principio de este capítulo, consideramos que el Derecho Penal tiene su razón de ser en la constante necesidad de crear y conservar el Orden Social, y en este sentido, el Licenciado Fernando Castellanos define el Derecho Penal como *"...la rama del Derecho Público interno relativa a los delitos, a las penas y a las medidas de seguridad, que tiene por objeto la creación y conservación del Orden Social..."*¹⁹.

*"...El fin, la misión del Derecho Penal es la protección de los bienes jurídicos, dictando el Estado al efecto, las normas penales que considera convenientes..."*²⁰. Esto lo consigue a través de dos elementos: el delito y la pena, es decir, tanto el precepto como la sanción son los dos elementos indivisiblemente constitutivos de la norma jurídico penal.

¹⁹ Idem. p. 23

²⁰ PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. Op. Cit. p. 17

Analizaremos los elementos que componen la definición de Derecho Penal que el Licenciado Fernando Castellanos ha determinado, por ser la que nos parece más acorde con nuestra opinión acerca de la Naturaleza Jurídica del Derecho Penal:

a)Es una rama del Derecho Público Interno

Como Derecho Público entendemos el conjunto de normas que rigen las relaciones entre dos sujetos en un plano de supra a subordinación, en donde el Estado interviene como soberano, a diferencia del Derecho Privado, que regula situaciones entre sujetos cuya relación se encuentra en el mismo nivel. Por tanto, si la ley regula, dentro de la relación jurídica, las normas que rigen ese tipo de relación, forman parte del Derecho Público; en cambio, si la norma solo regula relaciones entre particulares, formará parte del Derecho Privado.

El Derecho Penal pertenece al Derecho Público en razón de que el Estado actúa como titular del *ius punendi* o derecho a castigar, lo cual implica una relación de subordinación del gobernado o particular hacia el poder del Estado.

Es el Estado quien define los delitos, determina las medidas de seguridad e impone las sanciones que estima convenientes para castigar la comisión de conductas típicas, creándose entre el Estado como soberano y el delincuente, una relación de supra a subordinación. No obstante lo anterior, la facultad de ejercitar el *ius punendi* abarca únicamente el ámbito de su jurisdicción, y en este sentido, el Licenciado Fernando Castellanos concibe al Derecho Penal como una rama del Derecho Público Interno. Es decir, cada Estado tiene como ámbito de aplicación

de la norma, su territorio, de lo contrario, constituiría una aplicación extraterritorial de la norma nacional y una violación a los principios rectores del Derecho Internacional.

b) Se relaciona con los delitos y medidas de seguridad

El Derecho Penal se relaciona con los delitos porque, como mencionamos en el punto anterior, es el Estado el único que puede determinar la tipicidad de las conductas y su respectiva sanción, por lo que en este sentido, el maestro Jiménez de Asúa señala que el Derecho Penal es el conjunto de normas y disposiciones jurídicas que regulan el ejercicio del poder sancionador y preventivo del Estado, estableciendo el concepto del delito como presupuesto de la acción estatal, así como la responsabilidad del sujeto activo del delito, asociando a la infracción de la norma una pena finalista o una medida aseguradora.

El Derecho Punitivo no debe ser considerado intrínsecamente como un instrumento de represión en sí mismo, sino que debe tender a la prevención, no a la represión, es por este motivo, que la definición del Licenciado Fernando Castellanos abarca el concepto de "medidas de seguridad". Las leyes penales, en nuestro sistema jurídico, tienden a la prevención del delito para que a través del cumplimiento de las mismas, se prevenga la comisión de futuras conductas delictivas.

c) *Tendencia a la Creación y Conservación del Orden Social.*

En nuestra opinión, ésta es la nota fundamental de la definición del maestro Castellanos, ya que las leyes penales tienen su razón de ser en la creación y conservación del Orden Social.

La noción de orden, implica que las cosas estén encaminadas de acuerdo a su naturaleza, por lo que esta idea nos lleva a la distinción entre las leyes del orden penal y las leyes penales de la organización.

Las leyes penales son aquellas que definen los delitos, las penas y las medidas de seguridad. Tanto las leyes del orden como las leyes de la organización, deben de ser promulgadas por la autoridad competente mediante el procedimiento establecido para considerarlas vigentes. La diferencia entre ambas estriba en que las leyes penales del orden son congruentes con la naturaleza de cada cosa y de cada bien jurídicamente protegido, por lo que no pueden ser injustas, ya que determinan aquello que le es propio a cada cosa, la encaminan hacia su fin y velan por su cumplimiento.

Las leyes penales de la organización, son normas promulgadas por la autoridad competente mediante el procedimiento previamente establecido, sin importar si las disposiciones que contienen son adecuadas o no a la naturaleza de cada cosa.

En este orden de ideas, el Derecho Penal no solo debe de impulsar y proteger la creación del ente social, sino que debe velar porque cada disposición procure el Orden Social, es decir, aquello para lo que la sociedad fue creada, sin importar el credo religioso o las tendencias políticas a las que sea afín la autoridad. El Derecho Penal será, de esta manera, un sistema jurídico de leyes justas encaminadas a establecer y conservar el Orden Social.

Todos los intereses que el Derecho intenta proteger son de importancia incalculable. Sin embargo, entre ellos hay algunos cuya tutela debe ser asegurada a toda costa por ser fundamentales en determinado tiempo y lugar para garantizar la supervivencia misma del Orden Social. Para lograr tal fin, el Estado está material y jurídicamente facultado y obligado a la vez, para valerse de los medios adecuados, originándose así la necesidad y justificación del Derecho Penal, que, por su naturaleza esencialmente punitiva, es capaz de crear y conservar el Orden Social.

El fin del Derecho Penal según la Suprema Corte de Justicia de la Nación, es que la *"...ley penal, conforme a las nuevas teorías, tiene por principal objetivo defender a la sociedad de los seres peligrosos, basándose en la responsabilidad social..."*²¹.

²¹ *Anales de Jurisprudencia*, TOMO V, página 559.

En este orden de ideas, constituye un derecho del ofendido del delito la intervención como coadyuvante del Ministerio Público, ya que a partir de ésta, logra que se le satisfaga lo que le es propio: el pago por concepto de la Reparación del Daño. Sin embargo, tratándose de delitos que se persiguen a petición de parte ofendida, la intervención del Ofendido o Víctima del delito, no debe sujetarse al arbitrio del Representante Social, sino que debe ser una intervención independiente y regulada debidamente por la ley.

2. LA ACCIÓN PENAL

El Ministerio Público, por precepto constitucional, es la Autoridad Administrativa dependiente del Ejecutivo que detenta el ejercicio de la Acción Penal (artículos 21 y 102 constitucionales), es el Estado quien tiene la facultad de castigar las conductas típicas (*ius punendi*) y en este sentido podemos afirmar que la Acción Penal es "... el poder jurídico del propio Estado de provocar la actividad jurisdiccional con objeto de obtener del órgano de ésta una decisión que actualice la punibilidad formulada en la norma respecto de un sujeto ejecutor de la conducta descrita en ella..."²². El Ministerio Público o Representante Social es quien ejercita la acción penal cuando se han reunido los extremos del artículo 16 constitucional (cuerpo del delito y probable responsabilidad) al momento de consignar la Averiguación Previa y hasta que obtiene del Órgano Jurisdiccional una Sentencia condenatoria que sancione la conducta típica desplegada por el sujeto activo del delito, entendiendo como "Órgano Jurisdiccional" el Juez de Primera Instancia, la Sala del Tribunal Superior de Justicia correspondiente, el Juez de Distrito, los Tribunales Unitarios y los Tribunales Colegiados, según sea la hipótesis normativa en la que se ubica el proceso penal. "...El concepto de acción penal domina y llena todo el proceso; surge del delito e impulsa el procedimiento penal hasta su meta (La Sentencia)..."²³.

²² ARILLA BAS, Fernando. "El Procedimiento Penal en México". 8ª Edición. Editorial KRATOS, S.A. de C.V., página 20.

²³ DE PINA, Rafael. Op. Cit. p. 76.

Como señala el Licenciado Rafael de Pina, la acción penal nace en el momento en que se comete el delito. A partir de la comisión del delito, surge la posibilidad de que el particular ponga en conocimiento de la autoridad los hechos delictivos, por este motivo, es que existe la prescripción de la acción penal aún cuando el Ministerio Público no haya iniciado sus facultades de investigación o no haya ejercitado acción penal.

Respecto a la acción penal, el Licenciado Álvaro Carrillo Pretalia, director de nuestra tesis, afirma con toda precisión, que la acción penal es detentada por todas y cada una de las personas que conforman la comunidad, aún cuando sea de manera transitoria o temporal, por lo que se impone la necesidad de que la colectividad designe a un representante para que investigue y ejercite la acción penal, y este representante es el Ministerio Público, quien actúa en beneficio y cuidado de los intereses de la sociedad.

2.1 PRESUPUESTOS PARA EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL

Los presupuestos para el ejercicio de la Acción Penal, son las condiciones previas que tienen que cumplirse para que el Ministerio Público pueda estar en condiciones de ejercitar la Acción Penal, y son tres:

1. La realización de una conducta que las leyes describan como delito.

2. Denuncia o querrela con la finalidad de que el Ministerio Público pueda iniciar sus facultades de investigación; y
3. La práctica de las diligencias necesarias tendientes a acreditar los extremos del artículo 16 constitucional (inspección ocular, peritajes, testimoniales, etc.).

Una vez acreditados en términos de ley el cuerpo del delito y la probable responsabilidad, el Ministerio Público ejercita Acción Penal a través de la Consignación en contra del o los Sujetos Activos del Delito.

En nuestra opinión, el ejercicio de la Acción Penal no se agota en la consignación, sino que implica la actuación constante de la Representación Social dentro del Proceso Penal como parte dentro del periodo de instrucción así como en la acusación al formular conclusiones y en la interposición de los recursos necesarios tendientes a obtener del Órgano Jurisdiccional la decisión de castigar una determinada conducta delictiva que lesiona los intereses de la colectividad y el orden social.

2.2. CARACTERÍSTICAS DE LA ACCIÓN PENAL

No hay unidad a nivel doctrinal en cuanto a las características que reviste la Acción Penal. El Doctor Fernando Arilla Bas, considera que son seis las notas que

describen substancialmente la Acción Penal ²⁴: Pública, Única, Indivisible, Intrascendente, Discrecional e Irretractable.

1. Es *Pública* porque sirve a la realización de una pretensión estatal: la actualización de la conminación penal sobre el sujeto activo del delito, la *pretensa punitiva*.
2. Es *Única* porque abarca todos los delitos perpetrados por el sujeto activo que no hayan sido juzgados.
3. Es *Indivisible* en cuanto recae sobre todos los sujetos del delito, autores o partícipes según el caso, salvo aquellos en quienes concurra una causa personal de exclusión de la pena o de la culpabilidad.
4. Es *Intrascendente* en acatamiento al dogma de la personalidad de las penas consagrado en el artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en el que se prohíben las penas trascendentales, es decir, la pena se limita únicamente a los responsables del delito.
5. *Discrecional*, pues el Ministerio Público puede o no ejercitarla, aún cuando estén reunidos los elementos del artículo 16 de la propia Constitución.

²⁴ ARILLA BAS, Fernando. Op. Cit. p 13.

6. Es *Retractable*, ya que la Representación Social tiene la facultad de desistirse de su ejercicio.

Independientemente de que diferimos del autor citado en lo que respecta a la denominación que utiliza al describir la Acción Penal, nos parece incorrecto considerar que la Acción Penal es un acto discrecional de la autoridad investigadora, en razón de lo siguiente:

El artículo 16 constitucional señala que *"...no podrá librarse Orden de Aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y que existan datos que acrediten el cuerpo del delito y que hagan posible la probable responsabilidad del indiciado..."*. Asimismo, los artículos 21 y 102 constitucionales prescriben, respectivamente, que *"...La imposición de las penas es propia y exclusiva de la Autoridad Judicial. La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público..."* y que *"... Incumbe al 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 inculcados; 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 ley determine...".

Como se desprende de los artículos citados, no queda a discreción del Ministerio Público el ejercicio de la acción penal, ya que como Autoridad Investigadora y persecutora de los delitos, tiene la obligación de ejercitar acción penal en contra de quienes resulten responsables, una vez que se han acreditado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del sujeto, lo que de ninguna manera implica una facultad discrecional de la Autoridad Ministerial.

Contrastando con el criterio del Doctor Fernando Arilla, el Licenciado Rafael Pérez Palma, en su libro "*Fundamentos Constitucionales del Procedimiento Penal*"²⁵, considera que la Acción Penal se caracteriza por lo siguiente:

- El Ejercicio de la Acción Penal compete sólo al Ministerio Público, con exclusión de cualquier otra Institución, autoridad o persona física o moral, ello en razón de que existe un precepto legal que expresamente señala que la facultad de ejercitar acciones penales es exclusiva del Ministerio Público.
- La Acción Penal es *indiscrecional*, es decir, no está sujeta a que discrecionalmente el Ministerio Público decida libremente ejercitarla o no.

²⁵ PÉREZ PALMA, Rafael. "*Fundamentos Constitucionales del Procedimiento Penal*". Edición 1980. Cárdenas Editor y Distribuidor. México. 390 páginas.

- *Irrevocable.* Una vez ejercitada, el Ministerio Público no podrá desistirse de ella ni dejar de usar todos los recursos establecidos por la Ley para protegerla, no podrá permitir que su ejercicio se suspenda, se interrumpa o que el proceso quede inactivo. En determinadas ocasiones, lo más que podrá hacer, será solicitar la libertad de algún procesado o formular conclusiones no acusatorias, situación que no implica modificación en el ejercicio de la acción, sino solo cambio en la apreciación de la responsabilidad de alguna persona involucrada en los hechos delictuosos.
- *Pública* porque tiende a satisfacer un interés público o colectivo, *porque pertenece a la sociedad*; son públicos su fin y su objeto, es público el derecho que lo rige y porque público es también el órgano que la ejercita, el Ministerio Público.
- *Única e Indivisible.* La acción penal es una y única, así se trate de delitos contra el Estado, contra las personas, contra la propiedad, etc.
- *Expresa o representa el derecho de la sociedad para castigar a aquellos sujetos que con el delito rompen la paz y la tranquilidad sociales.*

Adicionalmente, el Licenciado Pérez Palma afirma que en el proceso penal es evidente que la acción está dirigida en contra del Tribunal Jurisdiccional, para que, en el desempeño de la función que le está encomendada, cumpla con

las obligaciones que la ley le impone, y porque la acción penal puede ser intentada aún cuando se ignore quien o quienes sean responsables de los hechos delictuosos que motivan su ejercicio.

Estamos parcialmente de acuerdo con el autor mencionado ya que nosotros afirmamos que la *Acción Penal es revocable*, no se constriñe a que la Representación Social solicite la libertad del procesado o a formular conclusiones no acusatorias, sino que puede desistirse de ella previos los requisitos de ley. Por tal motivo, el cambio de apreciación a que se refiere el Licenciado Rafael Pérez Palma, entraña el desistimiento del ejercicio de la acción penal porque el Ministerio Público puede considerar que no hay delito que perseguir o que no existe reproche social en contra del encausado. El Ministerio Público tiene la facultad de desistirse de la acción penal, ya sea dentro de un proceso que se siga por la comisión de un delito perseguible de oficio o que verse sobre un delito que se persiga a petición de parte ofendida, aún sin el consentimiento de la víctima u ofendido.

El carácter de revocable que reviste la acción penal queda perfectamente evidenciado con la figura del "*Otorgamiento del Perdón*" que a pesar de ser distinta al desistimiento de la Representación Social, implica también extinción de la Acción Penal, aún sin que la víctima o el ofendido se hubiera constituido como coadyuvante del Ministerio Público.

Esta consideración nos lleva a una reflexión fundamental dentro del estudio de nuestra tesis: según los artículos 21 y 102 constitucionales así como el criterio repetidamente sustentado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el "*Monopolio de la Acción Penal*" es exclusivo del Ministerio Público. Sin embargo, tal monopolio queda en duda cuando los delitos se persiguen a petición de parte ofendida y es el querellante quien a través de la figura del "*Otorgamiento del Perdón*" determina la extinción de la acción penal y no el Ministerio Público.

Por otro lado, consideramos que la "*publicidad*" de la acción penal radica, principalmente, en que el Ministerio Público es un órgano del Estado que depende del Poder Ejecutivo y como tal, los actos que de éste se derivan, como es el Ejercicio de la Acción Penal, son públicos. En este sentido, el Ministerio Público es autoridad, y por ende sostenemos que el Juicio de Garantías es procedente contra el No ejercicio de la Acción Penal, incluyendo el desistimiento de la Acción Penal dentro del proceso; sin embargo, este tema no forma parte de nuestro estudio.

Las características de la Acción Penal, según nuestro criterio y de acuerdo a la legislación vigente, son las siguientes:

- *Pública*. En razón de que el Ministerio Público depende del Ejecutivo, y como tal, es autoridad, en consecuencia sus actos pertenecen al Derecho Público.

- *Revocable*. Porque una vez ejercitada, el Ministerio Público puede desistirse de ella en cualquier etapa procesal aún tratándose de delitos que se persigan por querrela y sin que medie el consentimiento de la víctima u ofendido.
- *Personalísima*. Se ejercita al momento de la consignación en contra de una o varias personas determinadas y no es transferible. Como la Acción Penal reviste este carácter, no puede ser ejercitada cuando se ignora quien o quienes son los presuntamente responsables de algún ilícito penal.

Al respecto, es necesario distinguir entre la facultad de investigación del Ministerio Público, que puede ser iniciada en contra de quien o quienes resulten responsables (QRR) y el Ejercicio de la Acción Penal, el cual es personalísimo porque se refiere a una persona determinada, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 16 constitucional.

- *Obligatoria*. Una vez que se han acreditado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad, debe de ejercitarse acción penal en contra del indiciado, no es una facultad discrecional del Ministerio Público, es una obligación derivada de un precepto legal de jerarquía constitucional (Artículo 16 Constitucional).

2.3 EXTINCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL

Las causas de extinción de la acción penal, son aquellas circunstancias que sobrevienen después de la comisión del acto punible y que destruyen la acción penal ya originada. Existen diversas formas para extinguir la Acción Penal, entre las que destaca la figura del *"Otorgamiento del Perdón"*, la cual nos lleva a la necesaria conclusión de que nuestro sistema penal acusatorio no está monopolizado por el Ministerio Público.

Las causas de extinción de la Acción Penal están contenidas en el Título Quinto denominado "Extinción de la responsabilidad penal", del Código Punitivo Federal, y son las siguientes:

2.3.1 MUERTE DEL SUJETO ACTIVO DEL DELITO

Artículo 91

"La muerte del delincuente extingue la acción penal, así como las sanciones que se le hubieren impuesto, a excepción de la reparación del daño, y el decomiso de los instrumentos con que se cometió el delito y de las cosas que sean efecto u objeto de él"

La muerte del Sujeto Activo del delito es, evidentemente, una causa de *extinción de la acción penal, ya que ésta es personalísima.*

La muerte del Sujeto Activo del delito constituye la única causa natural que da origen a la extinción de la acción punitiva, en virtud de que *"... nuestra*

*Constitución prohíbe las penas trascendentales, una vez acreditada la muerte del infractor, no es dable sancionar, porque de hacerlo se castigaría, de hecho, a los familiares y por lo mismo se trataría de impartición de penas prohibidas constitucionalmente...*²⁶.

Como mencionamos anteriormente, la acción penal es personalísima y no puede ir más allá de la persona del sujeto activo del delito, lo anterior constituye una de las notas fundamentales de los Sistemas Jurídicos Modernos y también del Estado de Derecho, por lo que al morir el sujeto activo del delito, se extingue la Acción Penal.

2.3.2 AMNISTÍA

Artículo 92

"La amnistía extingue la acción penal y las sanciones impuestas, excepto la reparación del daño, en los términos de la ley que se dictare concediéndola; y si no se expresaren, se entenderá que la acción penal y las sanciones impuestas se extinguen con todos sus efectos, con relación a todos los responsables del delito".

La amnistía es el acto del poder legislativo por el que se ordena el olvido oficial de una o varias categorías de delito, aboliendo los procesos comenzados o los que han de comenzarse, o bien las condenas pronunciadas. En virtud de ella, se tienen los hechos delictivos por no realizados y su consecuencia es borrar los antecedentes de la persona beneficiada con la amnistía.

²⁶ CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. p. 331

La amnistía ha sido objeto de crítica por algunos tratadistas, tales como Bentham, Beccaria y Kant, así como por la escuela positivista o antropológica italiana con Ferri y Lombroso, por estimar que es contraria al principio de igualdad y porque favorece las inclinaciones criminales de los amnistiados. Pese a la opinión de los autores mencionados, siempre ha prevalecido la corriente de opinión favorable a la amnistía. Montesquieu y Gremani figuran entre sus defensores, por estimar que es un *principio de prudencia política*. Por su parte, Story y Mancini la fundamentan en la soberanía, argumentando que la potestad de clemencia es un atributo de la soberanía.

La amnistía aparece como una medida de carácter político tendiente a apaciguar los rencores y resentimientos inseparables de las luchas sociales y políticas.

2.3.3 RECONOCIMIENTO DE INOCENCIA O INDULTO

Artículo 94

"... El indulto no puede concederse, sino de sanción impuesta en sentencia irrevocable..."

El indulto proviene del latín *idultus*, entendido como el acto por el cual el superior suprime en su totalidad o en parte la pena impuesta o la conmutación de ésta. El indulto es una medida de excepción facultativa del supremo representante del poder estatal que debe contemplarse entre las acciones penales.

El indulto es una manifestación del derecho de gracia, que como reminiscencia histórica de los tiempos de la monarquía absoluta, aún subsiste en los actuales estados de derecho y se utiliza de formas distintas: el estado puede querer compensar con un acto de equidad el excesivo rigor jurídico, especialmente cuando se ha producido un cambio posterior de las circunstancias generales o personales. Puede intentar corregir por este medio, efectos legislativos, sentencias judiciales que quedaron obsoletas por una ulterior modificación de la ley o errores judiciales. Su utilidad radica también en que sirve para mantener la aplicación de la pena de prisión perpetua dentro de los límites razonables y compatibles con el principio de humanidad. Puede emplearse, asimismo, para conseguir algún efecto de política criminal.

Los efectos del indulto, en todos los casos, es que extingue la pena con excepción de la obligación de reparar el daño causado.

El Código Penal distingue entre Indulto y Reconocimiento de Inocencia. El primero implica la potestad del Poder Ejecutivo, y el Reconocimiento de Inocencia procede cuando se concluye que el ilícito no lo cometió el sentenciado o cuando una nueva ley suprime el carácter delictivo del hecho cometido por el sujeto activo.

2.3.4 PRESCRIPCIÓN

Artículo 100

"...Por la prescripción se extinguen la acción penal y las sanciones, conforme a los siguientes artículos..."

El Maestro Sergio Vela Treviño señala que la Prescripción puede definirse como *"...el fenómeno jurídico penal por el que, en razón del simple transcurso del tiempo, se limita la facultad represiva del estado, al impedírsele el ejercicio de la acción persecutora o la ejecución de las sanciones impuestas..."*²⁷, se refiere tanto a la pena como a la acción penal.

Consideramos que la Prescripción de la Acción Penal es una de las características indispensables en materia de seguridad jurídica que debe contemplarse en los sistemas normativos de cualquier Estado de Derecho, y que se enfoca tanto al Estado como al Órgano del propio sistema acusatorio: el Ministerio Público. Por este motivo, resulta lógico y necesario que la acción penal se extinga por el transcurso del tiempo. Además, *"... La prescripción de la sanción se fundamenta en que su tardía ejecución carecería de objeto; no colmaría los fines de represión y ya tampoco resultaría útil para lograr la readaptación del delincuente. En vista del interés social que representa, es una institución de Orden Público; por ello los jueces y Tribunales deberán hacerla valer de oficio..."*²⁸.

²⁷ VELA TREVIÑO, Sergio. *"La Prescripción en Materia Penal"*. Editorial Trillas, México. Página 67.

²⁸ CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. p.335

2.3.5 PERDÓN DEL OFENDIDO O LEGITIMADO PARA OTORGARLO

Artículo 93

“El perdón del ofendido o del legitimado para otorgarlo extingue la acción penal respecto de los delitos que se persigan por querrela, siempre que se conceda ante el Ministerio Público si éste no ha ejercitado la misma o ante el Órgano Jurisdiccional antes de dictarse Sentencia de Segunda Instancia....también extingue la ejecución de las penas, siempre y cuando se otorgue en forma indubitable ante la autoridad ejecutora...”

El *“Otorgamiento del Perdón”* es una figura diversa al desistimiento, aunque suelen considerarse como sinónimos.

El desistimiento es aquella renuncia formulada por la parte atacante que implica el retiro de la demanda judicial entablada contra otro sujeto, o bien, la renuncia expresa de la pretensión litigiosa deducida por la parte actora, una vez integrada la relación procesal. Es una figura que no contempla la legislación penal tratándose de delitos que se persiguen por querrela, de tal manera que, efectivamente, es una forma de extinción de la acción penal, pero que es propia del Ministerio Público, no del Ofendido.

El medio de extinción de la acción penal que le compete al ofendido, es el *“Otorgamiento del Perdón”*, que puede concederse dentro de la Averiguación Previa, durante el Proceso e incluso, una vez habiéndose dictado Sentencia Condenatoria, siempre y cuando se otorgue de manera indubitable antes de que se dicte Sentencia de Segunda Instancia o ante la autoridad ejecutora.

La figura del *“Otorgamiento del Perdón”* como medio de extinción de la acción penal rompe con el principio del monopolio de la acción penal, por lo que es necesario hacer un análisis del Sistema Penal Acusatorio en México.

2.3.6 CUMPLIMIENTO DE LA CONDENA

Adicionalmente a estas causas, se encuentra el cumplimiento de la condena. Una vez que el sujeto activo ha cumplido con la pena impuesta, el Estado carece de interés alguno para continuar en el ejercicio de la acción, por lo que el cumplimiento de ésta constituye una causa extintiva de la sanción.

3. SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO

3.1 ANTECEDENTES HISTÓRICOS

El antecedente inmediato del sistema penal acusatorio de nuestro marco legal actual, lo encontramos en el proyecto de reforma a la Constitución de 1957 dado a conocer el 22 de mayo de 1900. Dicho proyecto contemplaba lo siguiente:

Artículo 96.

"...Los funcionarios del Ministerio Público y el Procurador General de la República que ha de precedirla, serán nombrados por el Ejecutivo..."

Artículo 21

"...La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. Solo incumbe a la autoridad administrativa el castigo de las infracciones de los reglamentos de policía y la persecución de los delitos, por medio del Ministerio Público y de la Policía Judicial, que estará a disposición de éste..."

Artículo 102.

"...Estará a cargo del Ministerio Público de la Federación, la persecución ante los tribunales, de todos los delitos de orden federal, y, por lo mismo, a él le corresponderá solicitar las Ordenes 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..."

En el año de 1916, el Presidente de la República, General Venustiano Carranza, en el mensaje dirigido al Constituyente de Querétaro, manifestó en referencia al artículo 21 Constitucional y a la función del Ministerio Público, que:

"...La reforma ... propone una innovación que de seguro revolucionará completamente el sistema procesal que durante tanto tiempo ha regido en el país, no obstante todas sus imperfecciones y deficiencias...

...Las Leyes vigentes, tanto en el orden Federal como en el común, han adoptado la Institución del Ministerio Público, pero tal adopción ha sido nominal porque la función asignada a los representantes de aquél, tienen carácter meramente decorativo para la recta y pronta Administración de Justicia...

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

...La sociedad entera recuerda horrorizada los atentados cometidos por Jueces que, ansiosos de renombre, veían con positiva fruición que llegase a sus manos un proceso que les permitiera desplegar un sistema completo de opresión, en muchos casos, contra personas inocentes, y en otros, contra la tranquilidad y el honor de las familias, no respetando en sus inquisiciones, las barreras mismas que terminantemente establecía la Ley...

...La misma organización del Ministerio Público a la vez que evitará ese sistema procesal tan vicioso, restituyendo a los Jueces toda la importancia que les corresponde, dejando

exclusivamente a su cargo la persecución de los delitos, la búsqueda de los elementos de convicción, que ya no se hará por procedimientos atentatorios y reprobados...

...Por otra parte, el Ministerio Público con la Policía Judicial represiva a su disposición, quitará a los Presidentes Municipales y a la policía común la posibilidad que hasta hoy han tenido de *aprehender a cuantas personas juzgan sospechosas, sin más méritos que su criterio particular...*

...Con la Institución del Ministerio Público, tal como se propone, la libertad individual quedará asegurada, porque según el artículo 16 nadie podrá ser detenido sino por orden de la Autoridad Judicial, la que no podrá expedirla sino en los términos y con los requisitos que el mismo exige..."

El espíritu del discurso del General Venustiano Carranza trasciende y queda plasmado en el actual texto del artículo 21 Constitucional:

" La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la policía judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquél. Compete a la autoridad administrativa la aplicación de sanciones por las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía las que únicamente consistirán en multa o arresto hasta por treinta y seis horas. Pero si el infractor no pagare la multa que se le hubiere impuesto, se permutará ésta por el arresto correspondiente, que no excederá en ningún caso de treinta y seis horas..."

3.1 CONSIDERACIONES ACERCA DE NUESTRO SISTEMA PENAL ACUSATORIO

Antes de que la Constitución reconociera al Ministerio Público como órgano persecutor de los delitos, el sistema procesal existente contemplaba al juzgador como una autoridad con facultades omnímodas: tenía facultades para decidir el procedimiento y a la vez podía allegarse las pruebas que considerara pertinentes, fungiendo así como Juez y Parte dentro del mismo proceso penal.

Tanto la doctrina como la Suprema Corte de Justicia de la Nación, señalan que el Monopolio de la Acción Penal le corresponde exclusivamente al Ministerio Público. Es decir, sostienen que el Sistema Acusatorio Mexicano es "Puro": únicamente le compete a una autoridad que depende del ejecutivo la persecución de los delitos por mandato constitucional mediante el Ejercicio de la Acción Penal.

El Sistema Penal Acusatorio Puro, entendido como aquel cuyo monopolio de la acción penal es detentado de manera absoluta por una sola autoridad, en el caso de nuestro sistema jurídico, por el Ministerio Público, corresponde, según W. Hassemer ²⁹, al Derecho Penal Moderno, en donde la figura del ofendido debe neutralizarse, argumentando que el Derecho Penal Primitivo se caracteriza por la "vindicta privata", por lo que cuando se cometía algún ilícito, el ofendido o su familia tenían derecho a reclamar al delincuente el pago por la injuria cometida, es decir, existía una relación directa entre el sujeto activo del delito y el ofendido o la

²⁹ HASSEMER, Winfried. "Fundamentos del Derecho Penal". Tr., Francisco Muñoz Conde y Luis Arrollo Zapatero. Editorial BOSCH, Casa Editorial, S.A., Barcelona.

víctima, de manera tal que la conducta era castigada, no en función de un interés social, sino de un interés privado, razón por la cual el Derecho Penal se caracterizaba por ser represivo, situación que cambia en la concepción del Derecho Moderno en donde el castigo al delincuente responde a un interés social no a un interés privado.

Siguiendo con la postura de Hassemer, el Derecho Penal Represivo tendería hacia la víctima porque su finalidad es resarcir al ofendido por el delito cometido en su contra, así como saciar la vindicta privada de éste. Por el contrario, el Derecho Penal Moderno, tiende a neutralizar a la víctima para fijar su atención en el delincuente, ya que es un Derecho Preventivo que pretende su readaptación social.

La Teoría de Hassemer aplicada a nuestro Sistema Acusatorio, nos llevaría a la necesaria conclusión de que éste debe de ser Puro, el Ministerio Público es quien detenta el Ejercicio de la Acción Penal y el ofendido no tiene ninguna intervención dentro del procedimiento, incluso en cuestiones procedimentales que versen sobre la Reparación del Daño. Sin embargo, no es así. A primera vista parecería que el pretender otorgarle autonomía al coadyuvante fortaleciendo sus derechos, implica un retroceso al derecho primitivo, y por tanto un error; empero, esta situación no puede darse en nuestro derecho. El Derecho Penal pretende castigar conductas delictivas con la finalidad de readaptar al delincuente para conservar el orden social. Parte de la pena que impone el Estado, está constituida por el pago de la reparación del daño en favor de la víctima u ofendido, ello en de

un afán del legislador por ser justo, porque la norma colme tanto el interés del Estado como el del ofendido con miras a lograr un orden social justo.

La postura de Hassemer nos parece radical porque tiende a crear un derecho penal totalizante, cuando el Derecho Penal debe de ser la *última ratio*, la ley punitiva debe aplicarse según el principio de subsidiariedad del Derecho Punitivo, argumento por el que consideramos que la hipótesis de nuestra tesis, lejos de representar una regresión al Derecho Penal Primitivo, representa una opción para hacer del Derecho Penal un orden legal justo en el que se garanticen los derechos de todos los sujetos que de alguna manera intervienen en él.

El Sistema Penal Acusatorio en México, es sin lugar a duda, "Híbrido"; el Ministerio Público no es quien detenta de manera absoluta el ejercicio de la Acción Penal, lo que se evidencia en el supuesto de los delitos que se persiguen a petición de parte ofendida. En este tipo de ilícitos, parecería que la intervención del ofendido es únicamente para satisfacer el requisito de procedibilidad de la querrela, pero, por el contrario, su intervención es de suma importancia: es el ofendido quien tiene en sus manos la posibilidad de extinguir la Acción Penal.

Desde el inicio de la Indagatoria o Averiguación Previa, e incluso una vez dictada sentencia condenatoria, el ofendido, aún sin estar constituido como coadyuvante del Ministerio Público, puede otorgar el perdón al indiciado, procesado o sentenciado a su arbitrio y sin que medie la autorización del Procurador para tener por extinguida la Acción Penal.

La anterior consideración es parte medular del estudio de nuestra tesis, hasta el momento, según Hassemer y teóricamente nuestro Sistema Jurídico, se inclinan por un Derecho Penal Acusatorio Puro. Sin embargo, nuestro Sistema Jurídico presenta diversos matices, que, en términos de la postura de Hassemer, pertenecen tanto al Derecho Represivo como al Derecho Primitivo. El tema no es sencillo, presenta un verdadero problema que trasciende por mucho a una "combinación de matices", ya que evidencia una grave contradicción y falta de técnica jurídica dentro de nuestro sistema penal acusatorio.

El artículo 21 constitucional consagra el monopolio de la Acción Penal como una nota de seguridad jurídica indispensable en todo Estado de Derecho, que impide al Juzgador actuar como Juez y parte durante el proceso, es el Ministerio Público la única autoridad que tiene la facultad de ejercitar o no la Acción Penal derivada de la comisión de algún delito. El "*Principio del Monopolio de la Acción Penal*" está definido y protegido por un precepto de carácter constitucional, es decir, se erige como una garantía individual para los gobernados.

Las garantías constitucionales no pueden ser restringidas por una ley secundaria y mucho menos, por un reglamento o ley orgánica. El Sistema Acusatorio en México es, hasta este momento, una constante violación al "*Principio del Monopolio de la Acción Penal*": si el Ministerio Público es quien detenta de manera absoluta y totalizante el ejercicio de la acción penal según lo dispuesto en el artículo 21 constitucional, y por otro lado el Código Penal prevé

diversas causas de extinción de la Acción Penal contemplando un supuesto que deja en manos del querellante la disponibilidad del ejercicio de la Acción Penal en tratándose de delitos que se persiguen a petición de parte ofendida, como el Otorgamiento del Perdón, nos lleva a la necesaria conclusión de que es indispensable una reforma legal para que tanto la constitución como la legislación secundaria se apliquen de manera armónica, pero este punto no es tema de nuestra tesis, así que basta quedarnos con la idea de que el Sistema Penal Acusatorio en México es híbrido y que le otorga a la víctima u ofendido una facultad importantísima tratándose de delitos perseguibles por querrela: el derecho de extinguir, según su voluntad, la acción penal.

4. DELITOS QUE SE PERSIGUEN POR QUERELLA Y DELITOS QUE SE PERSIGUEN DE OFICIO

Los delitos perseguibles de oficio son todos aquellos ilícitos en los que la autoridad, previa denuncia, está obligada a actuar por mandato legal, persiguiendo y castigando a los responsables con independencia de la voluntad de los denunciantes. Consecuentemente, en los delitos perseguibles de oficio no surte efecto alguno el perdón otorgado por el ofendido, a la inversa de lo que ocurre en los delitos de querella necesaria, que requieren para su investigación de la voluntad expresa del ofendido y cuyo otorgamiento del perdón extingue la Acción Penal y la ejecución de la pena impuesta.

Por regla general, los delitos se persiguen de oficio, y los delitos que se persiguen a petición de parte, son la excepción: *"...Es conveniente señalar que la mayoría de los delitos establecidos en el Código Penal, son perseguidos por oficio. Por el contrario, son muy pocos los que no pueden ser perseguidos de oficio, sino a instancia de parte, también denominada querella, dentro de los cuales encontramos, por ejemplo, el adulterio, en el que la parte ofendida es la única que puede denunciar el hecho antijurídico..."*³⁰.

³⁰ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. *"Teoría del Delito"*. Segunda Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, página 273.

El legislador de nuestro Código, también tiene el criterio de que por regla general, los delitos deben perseguirse de oficio y por excepción a instancia de parte ofendida, es decir, por querrela necesaria.

Artículo 263 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Solo podrán perseguirse a petición de parte ofendida, los siguientes delitos:

- I. Hostigamiento Sexual, estupro y privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales;
- II. Difamación y Calumnia; y
- III. Los demás que determine el Código Penal.

Existen diversos criterios para establecer la razón por la cual existen estos dos tipos de ilícitos, y hemos enumerado las siguientes:

- a) En razón de la inmediatez.
- b) En función de la persona que resiente la acción delictiva.
- c) En razón de los daños causados a la víctima.
- d) En razón de la relevancia social del hecho.
- e) En razón de la disponibilidad de derechos.

- a) En razón de la inmediatez.

En este caso, la diferencia entre los delitos de querrela necesaria y de oficio, estriba en que la agresión proveniente de un delito puede transgredir de manera inmediata a la víctima y de manera mediata a la sociedad.

Antolisei señala que éste no es un criterio adecuado de distinción, ello en virtud de que puede inducir a confundir al Sujeto Pasivo con el objeto del delito, que es la persona o cosa sobre la cual recae la actividad física del Sujeto Activo. El autor mencionado afirma que *"...según la opinión predominante, junto al Sujeto Pasivo particular de cada delito, hay un sujeto pasivo constante para todos los delitos: tal se considera el Estado. La consideración de que el delito ofende siempre un interés público, concretamente el interés en que no se realicen acciones socialmente dañosas o peligrosas que constituyen delitos; y en confirmación de ellos se observa que la acción tendiente a perseguir judicialmente el delito, incumbe exclusivamente al Estado..."*³¹.

Cuando se comete un delito y se transgrede el orden social preestablecido, la acción delictiva lesiona de manera inmediata los intereses o la esfera jurídica de una persona moral o física, quien adquiere el carácter de Sujeto Pasivo del Delito. Antolisei señala que *"... el verdadero objeto de la protección penal es el interés que está indisolublemente vinculado con la noción del delito..."* y que el Sujeto Pasivo es *"...el titular del interés cuya ofensa constituye la esencia del delito..."*³².

Consideramos que este criterio de distinción no es válido en razón de que la comisión de los delitos ocasiona necesariamente una lesión, la cual supone un ataque al interés colectivo, en primer término a la sociedad, aunque generalmente

³¹ ANTOLISEI, Francesco. *"Manual de Derecho Penal. Parte General"*. Octava Edición.. Tr. Jorge Guerrero y Marino Ayerra Redín. Editorial Temis. Bogotá, Colombia, 1988. Página 129.

³² Idem. Pag. 32

resulte directamente afectado por la conducta delictiva una persona determinada. En este sentido, Loggetto Rocco afirma que, según la opinión dominante, la función del ordenamiento jurídico consiste exclusivamente en asegurar la existencia de la sociedad y en garantizar las condiciones fundamentales e indispensables de la vida común ³³.

En virtud de que el Derecho Penal pretende un orden social justo, la conducta delictiva lesiona ese orden establecido por la colectividad y el Derecho Penal sanciona, en consecuencia, al agresor.

No consideramos que la inmediatez sea un criterio de distinción entre los delitos de oficio y de querrela por que ello nos conduciría a concluir que aquellos delitos que lesionen de manera inmediata a la víctima y de manera mediata a la sociedad son los denominados delitos perseguibles a petición de parte ofendida, y los que lesionen a colectividad de manera inmediata son de oficio, lo cual es insostenible en el Sistema Penal Mexicano. En efecto, existen conductas delictivas que son resentidas de manera inmediata por un sujeto y secundariamente por la colectividad, y que no por ello son perseguibles a instancia de parte. Tal es el caso del delito de violación, en donde la víctima evidentemente resiente de manera inmediata la acción delictiva y la colectividad de manera mediata, y sin embargo, la persecución de dicho ilícito se lleva a cabo sin la voluntad de la víctima u ofendido, es decir, se persigue de oficio.

³³ Autor Citado por Francesco Antolisei, "Manuel de Derecho Penal, Parte General". Octava Edición. Tr. orge Guerrero y Marino Ayerra Redín. Editorial Temis. Bogotá, Colombia, 1988. Páginas 444 y siguientes.

b) En función de la persona que resiente la acción delictiva.

Cuando se comete un delito, la conducta puede ser resentida por el Estado o por alguna persona. Los delitos perseguibles a petición de parte ofendida serán aquellos cuya transgresión implique un ataque a los intereses de una persona; en cambio, los delitos perseguibles de oficio son aquellos en donde la conducta delictiva es resentida por el Estado.

Al respecto, Winfried Hassemer considera que *"...no toda lesión de interés humano (bien jurídico), exige una reacción mediante el Derecho Penal, sino tan solo aquella que, además presenta el carácter de socialmente dañosa, es decir, que en sus efectos lesivos van más allá del conflicto entre autor y víctima del daño individual que ésta última sufre..."*³⁴. Es decir, Hassemer afirma que cuando la conducta no trasciende a la relación existente entre el autor del delito y la víctima del daño, no debe ser tutelada por el Derecho Penal, su protección corresponde a otras ramas del derecho.

Este criterio de distinción tampoco determina la diferencia entre un tipo de delito y otro, ya que cuando se ha cometido cualquier conducta típica, existe un sujeto pasivo constante: el Estado, por tanto, la conducta trasciende la relación existente entre el autor del delito y la víctima.

³⁴ HASSEMER, Winfried. Op. Cit. p. 40.

Como mencionamos, el Derecho Penal tiende a establecer un Orden Social Justo, por lo que castiga las conductas delictivas, razón por la cual el criterio de distinción en función de la persona que resiente la acción delictiva no puede tomarse en cuenta por lo que hace a estos dos tipos de delito.

c) En razón de los daños causados a la víctima

Al respecto, el Licenciado Fernando Castellanos Tena sostiene que *"...La razón por la cual se mantienen en las legislaciones estos delitos perseguibles por querrela de parte ofendida, se basa en la consideración de que, en ocasiones, la persecución de oficio acarrea a la víctima mayores daños que la impunidad del delincuente..."*³⁵.

No compartimos este criterio, en virtud de que existen, dentro de nuestra legislación, delitos que se persiguen por querrela necesaria y que su persecución no acarrea mayores daños a la víctima que los causados a la sociedad por dejar impune dichas conductas. Tal es el caso de los delitos contemplados en la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito que requieren de la querrela formulada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público previa opinión de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, y que han dejado tanto a Instituciones Financieras como al país cuantiosas pérdidas económicas, por lo que evidentemente no es menor el daño causado a la víctima que la sola posibilidad de dejar impune la conducta del delincuente.

³⁵ CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. p. 184.

d) En función de la relevancia social del hecho

Hassemer señala que la existencia de los delitos perseguibles a petición de parte ofendida responde a que los hechos delictivos tienen escasa relevancia social, a diferencia de aquellos que se persiguen de oficio: *...”La posición de la víctima en el Derecho Penal y en el Proceso Penal se caracteriza por la participación parcial en cuestiones de poca trascendencia y por un alejamiento general respecto de las cuestiones de importancia. La persecución de los delitos sólo se hace depender la denuncia o querrela de la víctima en los supuestos de escasa relevancia social del hecho, siendo en los demás casos competencia de la autoridad la decisión sobre la instrucción y la acusación. La querrela del particular solo se autoriza respecto de los delitos cuyo tipo comporta un reducido interés público y el mismo principio rige para la personación de la acusación privada...”*³⁶.

No compartimos el criterio del autor mencionado en virtud de que no es aplicable a nuestra legislación. Dentro del Derecho Penal Mexicano, existen diversos delitos que se persiguen a petición de parte ofendida, cuyo impacto social es de especial importancia, como los delitos de Fraude o Abuso de Confianza, que han impactado fuertemente a la sociedad y la seguridad jurídica de las personas, y que por tal motivo, existe un interés especial en que ese tipo de ilícitos sean sancionados por la ley.

³⁶ HASSEMER, Winfried. Op. Cit. p. 95

Por su parte, Manuel Rivero Silva, afirma que *"... no deben existir delitos perseguibles según el criterio de los ofendidos, el Derecho Penal tan solo debe de tomar en cuenta intereses sociales y, por lo mismo, no abrazar situaciones que importen intereses de carácter exclusivamente particular. Si el acto quebranta la armonía social, debe perseguirse independientemente de que lo quiera o no la parte ofendida y si por cualquier razón vulnera únicamente intereses particulares, ese acto debe desaparecer del catálogo de delitos para ir a hospedarse a otra rama del Derecho..."*³⁷. Nos parece que esta postura es radical, en razón de que todos los delitos, sean perseguibles a instancia de parte ofendida o no, vulneran los intereses de la sociedad, por lo que estas conductas no pueden dejar de contemplarse en las leyes respectivas porque ello implicaría suprimir la función reguladora del derecho Penal en cuestiones sumamente relevantes y cuya tutela se vea indispensable.

En nuestro criterio, no sería conveniente que todos los delitos se persiguieran de oficio, porque ello significa la aplicación de un Derecho Penal dominante y totalizante en el que no opera el "Principio de subsidiariedad del Derecho Penal", es decir, el Derecho Penal como la última ratio.

e) En razón de la disponibilidad de derechos

Respecto a este criterio de distinción, serán delitos perseguibles por querrela, aquellos en donde el sujeto sea titular de ejercitar libremente el derecho

³⁷ RIVERA SILVA, Manuel. *"El Procedimiento Penal"*. Editorial Porrúa, México, 1954. Página 97.

de poner en conocimiento de la autoridad los hechos delictivos y de extinguir la acción penal; y serán delitos perseguibles de oficio aquellos en donde la persona no sea titular de estos derechos.

Una de las características que distinguen al Derecho Civil del Derecho Penal, es que el primero de ellos pertenece al Derecho Privado y el segundo al Derecho Público, ello entre otros motivos, porque en el Derecho Civil las partes pueden disponer a su arbitrio de los derechos que la ley consagra en su favor, a excepción de las normas de orden público. Contrastando con ello, en el Derecho Penal, la actividad del Estado a través de la institución del Ministerio Público constante durante el Proceso y hasta lograr del órgano jurisdiccional, una sentencia condenatoria. No obstante lo anterior, en el Derecho Penal existe disponibilidad de derechos sin la intervención o autorización del Estado para su legítima procedencia, tal es el caso de los delitos que se persiguen a petición de parte. En este sentido, el Licenciado Rafael De Pina sostiene que *“...El carácter público de la acción penal se deriva de que la lesión producida por la infracción criminal tiene, puesto que supone un ataque al interés colectivo dañoso, en el concepto actual del delito, en primer término, a la sociedad aunque siempre exista un particular directamente afectado por el hecho delictivo. No obstante, dada la existencia de los delitos llamados privados, la acción que de ellos se deriva carece, en nuestro concepto legal, del carácter de pública, puesto que su ejercicio depende de la voluntad de los perjudicados”*³⁸.

³⁸ DE PINA, Rafael. Op. Cit. p. 76

Los delitos que se persiguen de oficio, considera el Licenciado Fernando Castellanos, son aquellos en los que, una vez formulada la denuncia, la autoridad está obligada a actuar por mandato de ley, persiguiendo y castigando a los responsables con independencia de la voluntad del particular. Distinto es el caso de los delitos que se persiguen por querrela necesaria o a petición expresa de parte ofendida. Al respecto, este autor señala que este tipo de ilícitos existen, dentro del sistema jurídico como una reminiscencia del período de la "Venganza Privada", ya que son delitos que solo pueden investigarse cuando el ofendido o sus legítimos representantes manifiestan ante el Ministerio Público, su voluntad expresa de que es su deseo que la autoridad investigue determinados hechos delictivos.

Consideramos que la distinción entre los delitos de oficio y de querrela radica en la libre disposición del derecho de poner en conocimiento de la autoridad los hechos delictivos para que sean investigados y de extinguir la acción penal, derechos que en tratándose de delitos que se persiguen de oficio, no existen.

El hecho de que existan delitos que se persigan por querrela y delitos que se persigan de oficio, en nuestro concepto, responde a razones prácticas y sociológicas del legislador, justificadas en que el Derecho Penal es la última ratio y por tal motivo no debe ser un Derecho totalizante.

No obstante lo anterior, la determinación que hace el legislador respecto a este tipo de delitos, nos parece arbitraria, no existe una razón exclusiva y constante para determinar qué delitos se persiguen por querrela y qué delitos se persiguen de oficio.

La regla general es que los delitos se persigan de oficio, sin la necesidad de que intervenga la voluntad del particular, pero la determinación de los delitos que deban de perseguirse por querrela, no responde a una sola razón, nos parece que el motivo del legislador para definirlos mucho tiene que ver con el contexto social, es decir, con las necesidades de la sociedad en un momento concreto, lo cual es correcto, ya que el Derecho Penal tiene como finalidad procurar un orden social justo. Sin embargo, ello representa el peligro de llegar al exceso, de hacer que los delitos se persigan a instancia de parte ofendida de manera indiscriminada, y que ello tenga como consecuencia el abuso del ejercicio de la vía penal. Tal es el caso de los delitos de Fraude y Abuso de Confianza, en donde se formulan las querrelas con el solo propósito de conseguir el pago de las cantidades adeudadas, utilizando a las Procuradurías y Tribunales Penales como agencias de cobro y otorgando el perdón una vez que se han dado por reparadas del daño causado. Esto ha provocado que el Ministerio Público deje de ser la autoridad investigadora de los delitos, para convertirse en una instancia conciliadora que acerca a las partes involucradas en conflicto para que solucionen su controversia y otorguen el perdón, situación que desvirtúa totalmente las funciones del Ministerio Público y de las Procuradurías.

Nosotros consideramos que es una decisión acertada del legislador incluir dentro de los delitos, aquellos que solo puedan perseguirse a instancia de parte ofendida, lo que nos parece incorrecto es que se abuse de esta facultad y cada vez se tienda a hacer de la excepción la regla general, desvirtuando, de esta manera, la función de las Procuradurías y de los Tribunales.

Por tal motivo, no estamos de acuerdo en que todos los delitos se persigan de oficio y se supriman aquellos que se persigan a petición de parte, porque consideramos que la existencia de los delitos perseguibles por querrela necesaria guardan, en su esencia, una nota de equidad en el Derecho Penal.

4.1 MARCO LEGAL DE LOS DELITOS QUE SE PERSIGUEN A PETICIÓN DE PARTE OFENDIDA

No existe dentro de la legislación un catálogo de delitos que se persigan por querrela de parte ofendida, ejemplo de ello es el artículo 263 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Artículo 263

Sólo podrán perseguirse a petición de parte ofendida, los siguientes delitos:

- I. Hostigamiento Sexual, estupro y privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales;
- II. Difamación y Calumnia; y

III. Los demás que determine el Código Penal.

Como es evidente, el legislador no comprende en este artículo todos los delitos que pueden perseguirse a petición de parte ofendida, por lo que salva su falta de técnica, incluyendo en el artículo transcrito, la fracción tercera en donde tiene por listados todos aquellos ilícitos que requieren de la querrela para su persecución.

La formulación de la querrela adquiere un papel relevante en el combate e investigación de los delitos, y no obstante ello, la facultad de formularla es detentada por el ofendido o la víctima. Si no se satisface el requisito de procedibilidad, el ilícito no puede ser investigado por la autoridad, tal y como se desprende de los siguientes artículos:

Artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

"... No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y que existan datos que acrediten el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado..."

Artículo 159 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

"...Si de una inspección domiciliaria resultare casualmente el descubrimiento de un delito que no haya sido objeto directo del reconocimiento, se procederá a levantar el acta correspondiente, siempre que el delito no fuere de aquellos en que, para proceder, se exija querrela necesaria..."

Artículo 262 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

"...Los agentes del Ministerio Público y sus auxiliares, de acuerdo a las órdenes que reciban de aquellos, están obligados a proceder de oficio a la averiguación de los delitos del orden común de que tengan noticia. La averiguación previa no podrá iniciarse de oficio en los casos siguientes:

I. Cuando se trate de delitos en los que solo se puede proceder por querrela necesaria, si no se ha presentado esta, y

II. Cuando la ley exija algún requisito previo, si este no se ha llenado.

Resulta tan relevante el requisito de procedibilidad de la querrela, que la ley obliga a la Policía Judicial a orientar al ofendido o víctima del delito, para que acudan ante el Ministerio Público a presentar su querrela cuando tengan conocimiento de la comisión de algún ilícito que necesite colmar este requisito, para su investigación y persecución, tal es el caso del artículo 275 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal:

Artículo 275

"...Cuando el delito que se ponga en conocimiento de la policía judicial sea de aquellos que menciona el artículo 263, aquella orientará al querellante para que acuda a presentar la querrela ante el agente del Ministerio Público que corresponda..."

Como mencionamos anteriormente, no existe un catálogo de delitos que se persigan a petición de parte ofendida. La legislación contempla diversas conductas típicas en donde se requiere de la querrela o algún acto equivalente para que tenga verificativo la persecución del delito. A continuación enunciaremos

algunos ejemplos, incluso de cuerpos legales distintos al Código Penal en los que se contemplan delitos que no pueden ser investigados si no se ha presentado la querrela o el acto equivalente, según sea el caso.

Código Penal para el Distrito Federal en materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal.

1.- Amenazas

Artículo 282

Se aplicara sanción de tres días a un año de prisión o de 180 a 360 días multa:

I.- Al que de cualquier modo amenace a otro con causarle un mal en su persona, en sus bienes, en su honor o en sus derechos, o en la persona, honor, bienes o derechos de alguien con quien este ligado con algún vínculo, y

II.- Al que por medio de amenazas de cualquier género trate de impedir que otro ejecute lo que tiene derecho a hacer.

Si el ofendido fuere alguno de los parientes o personas a que se refieren los artículos 343 bis y 343 ter, en este ultimo caso siempre y cuando habiten en el mismo domicilio, se aumentará la pena que corresponda hasta en una tercera parte en su mínimo y en su máximo.

Los delitos previstos en este artículo se perseguirán por querrela...”

2.- Lesiones.

Artículo 289

“...Al que infiera una lesión que no ponga en peligro la vida del ofendido y tarde en sanar menos de quince días, se le impondrán de tres a ocho meses de prisión o de 30 a 50 días multa, o ambas sanciones a juicio del juez. Si tardare en sanar mas de quince días se le impondrán de cuatro meses a dos años de prisión y de sesenta a doscientos setenta días multa...”

En este caso, el delito se perseguirá por querrela, salvo en el que el que contempla el artículo 295, en cuyo caso se perseguirá de oficio...”

3.- Violación de correspondencia

Artículo 173

“...Se aplicarán de tres a ciento ochenta jornadas de trabajo en favor de la comunidad:

I.- Al que abra indebidamente una comunicación escrita que no este dirigida a el, y

II.- Al que indebidamente intercepte una comunicación escrita que no esté dirigida a el, aunque la conserve cerrada y no se imponga de su contenido.

Los delitos previstos en este artículo se perseguirán por querrela...”

4.- De peligro de contagio

Artículo 199-bis

El que a sabiendas de que está enfermo de un mal venéreo u otra enfermedad grave en periodo infectante, ponga en peligro de contagio la salud de otro, por relaciones sexuales u otro medio transmisible, será sancionado de tres días a tres años de prisión y hasta cuarenta días de multa...

...Si la enfermedad padecida fuera incurable se impondrá la pena de seis meses a cinco años de prisión...

Cuando se trate de cónyuges, concubinas, solo podrá procederse por querrela del ofendido...”

Ley de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito

Artículo 95.

“...Para proceder penalmente por los delitos previstos en los artículo 96, .97, 98, 99 y 100 de esta Ley, será necesario que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público formule su petición, previa opinión de la Comisión Nacional Bancaria...”

Artículo 96

"...Se impondrá pena de prisión de tres meses a dos años y multa de treinta a trescientos días de salario a los directores generales o gerentes generales, miembros del Consejo de administración, comisarios, auditores externos de las organizaciones auxiliares del crédito o de las casas de cambio que en el ejercicio de sus funciones, incurran en violación a cualesquiera de las prohibiciones a que se refieren los artículos 23, fracción VII, 38, fracción III, 45, fracción XIII, 45-T, fracción III y 87-A, fracción VIII de esta Ley..."

Artículo 99

"...Los funcionarios o empleados de organizaciones auxiliares del crédito y casas de cambio, que con independencia de los cargos o intereses fijados por la sociedad respectiva, por sí o por interpósita persona hayan obtenido de los sujetos de crédito, arrendatarios financieros, clientes de empresas de factoraje o de casas de cambio, beneficios por su participación en el trámite u otorgamiento del crédito, de los bienes objeto del arrendamiento, del contrato de factoraje o de operaciones de casa de cambio, serán sancionados con pena de prisión de tres meses a tres años cuando el beneficio no sea valuable, o no exceda de quinientas veces el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal, en el momento de cometerse el delito, y de dos a catorce años de prisión cuando el beneficio exceda de quinientas veces dicho salario..."

Ley Federal de Derechos de Autor

Artículo 137

"...Se impondrá prisión de seis meses a dos años o multa por equivalente a cincuenta a trescientos días de salario mínimo. O ambas sanciones a juicio del juez, al que sin consentimiento del intérprete, ejecutante o del titular de sus derechos explote con fines de lucro una interpretación..."

Artículo 142 bis

"...Se impondrá prisión de seis meses a seis años y multa por el equivalente de cincuenta a quinientos días de salario mínimo, a quien en infracción a lo previsto en el artículo 87 bis reproduzca, distribuya, venda o arriende, fonogramas con fines de lucro..."

Artículo 144

"...Se perseguirán de oficio los delitos previstos en las fracciones III, VI, VII del artículo 135. Así como el de la fracción II del artículo 136 y los consignados en el artículo 139..."

...Los demás delitos previstos en esta ley, sólo serán perseguidos por querrela de parte ofendida, bajo el concepto de que cuando se trate del caso en que ellos derechos hayan entrado al dominio público de conformidad con la fracción III del artículo 23, la querrela la formulará la Secretaría de Educación Pública, considerándose como parte ofendida..."

Código Fiscal de la Federación

Artículo 92

"...Para proceder penalmente por los delitos fiscales previstos en este capítulo, será necesario que previamente la Secretaría de Hacienda y Crédito Público:

- I. Formule querrela tratándose de los previstos en los artículos 105, 108, 109, 110, 111, 112, 114, independientemente del estado en que se encuentre el procedimiento administrativo que en su caso se tenga iniciado.
- II. Declare que el Fisco Federal ha sufrido o pudo sufrir perjuicio en lo establecido en los artículos 102 y 115.
- III. Formule la declaración correspondiente, en los casos de contrabando de mercancías por las que no deban pagarse impuestos y requieran permiso de la autoridad competente, o de mercancías de tráfico prohibido.

En los demás casos no previstos en las fracciones anteriores bastará la denuncia de los hechos ante el Ministerio Público Federal..."

Artículo 111

"...Se impondrá sanción de tres meses a tres años de prisión a quien:

- I. Derogada
- II. Registre sus operaciones contables, fiscales o sociales en dos o más libros o en dos o más sistemas de contabilidad con diferentes contenidos;
- III. Oculte, altere o destruya total o parcialmente los sistemas y registros contables, así como la documentación relativa a los asientos respectivos, que conforme a las leyes fiscales esté obligado a llevar, y
- IV. Determine pérdidas con falsedad..."

Artículo 114

"...Se impondrá sanción de tres meses a seis años de prisión, a los servidores públicos que ordenen o practiquen visitas domiciliarias o embargos sin mandamiento escrito de autoridad fiscal competente. Las mismas penas se impondrán a los servidores públicos que realicen la revisión física de mercancías en transporte en lugar distinto a los recintos fiscales..."

Ley Federal de Instituciones de Fianzas

Artículo 112.

Para proceder penalmente por los delitos previstos en los artículos 112 bis, 122 bis 1, 112 bis 2, 112 bis 3, 112 bis 4, 112 bis 5 112 bis 6 de esta ley, será necesario que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público formule petición, previa opinión de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas.

Artículo 112 bis-1

"...Se impondrá pena de prisión de seis meses a diez años a la o las personas facultadas por los respectivos consejos de administración, que al certificar los documentos a que se refiere el artículo 96 de esta ley, incurran en falsedades..."

...La misma sanción será aplicable a la o a las personas que sin las facultades correspondientes certifiquen los documentos a que se refiere el artículo 96 de esta ley...

...La o las personas mencionadas y la institución de fianzas, solidariamente responderán de los daños y perjuicios que con este motivo se causen..."

Artículo 112 bis 5

"...Los funcionarios o empleados de instituciones de fianzas que con independencia de los cargos e intereses fijados por la institución respectiva, por sí o por interpósita persona hayan obtenido de los sujetos de crédito, beneficios personales por su participación en el trámite u otorgamiento del crédito, serán sancionados con prisión de tres meses a tres años cuando el monto de la dádiva no sea valuable, o no exceda de quinientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal al momento de cometerse el delito, y de dos a seis años de prisión cuando la dádiva exceda de quinientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal al momento de cometerse el delito..."

Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguro

Artículo 140

"... Para proceder penalmente por los delitos previstos en los artículos 141, 142, 143, 144, 145 y 146 de esta ley, será necesario que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público formule petición, previa opinión de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas..."

...Las multas previstas en los artículos 141, 142, 143 y 145 de esta ley, se impondrán a razón de días de salario, Para calcular su importe se tendrá como base el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal al momento de realizarse la conducta..."

Artículo 142

"... Se impondrá pena de prisión de seis meses a seis años y multa de 500 a 1,500 días de salario, al agente o al médico que dolosamente, o con ánimo de lucrar oculte a la empresa aseguradora, la

existencia de hechos cuyo conocimiento habría impedido la celebración de un contrato de seguro. Igual sanción se aplicará al médico que suscriba un examen destinado a servir de base para la contratación de un seguro con una persona o entidad no facultada para funcionar en los términos de esta ley, como institución o sociedad mutualista...”

Artículo 145

“...Se impondrá pena de prisión de seis meses a diez años y multa de 1,000 a 5,000 días de salario a:

- I. Las personas que, con el propósito de obtener un préstamo proporcionen a una institución o sociedad mutualista de seguros, datos falsos sobre el monto de los activos o pasivos, de una entidad o persona física o moral, si como consecuencia de ello resulta quebranto patrimonial para la institución o sociedad mutualista;
- II. Los funcionarios de una institución o sociedad mutualista de seguros que, conociendo la falsedad sobre el monto de los activos o pasivos, de una entidad o persona física o moral, concedan el préstamo a que se refiere la fracción anterior, produciéndose los resultados que se indican en la misma;
- III. Las personas que para obtener préstamos de una institución o sociedad mutualista de seguros presten avalúos de una institución o sociedad mutualista de seguros que no correspondan a la realidad, de manera que el valor real de los bienes que ofrecen en garantía sea inferior al importe del crédito, resultando un quebranto patrimonial para la institución o sociedad mutualista;
- IV. Los acreditados que desvien un crédito concedido por alguna institución o sociedad mutualista de seguros a fines distintos para los que se otorgó, si dicha finalidad fue determinante para el otorgamiento del crédito o de condiciones preferenciales en el mismo, y
- V. Los funcionarios de la institución o sociedad mutualista de seguros que, conociendo los vicios que señala la fracción III de este artículo, concedan el préstamo, si el monto de la alteración hubiere sido determinante para concederlo y se produce quebranto patrimonial para la institución o sociedad mutualista...

Ley General de Población

Artículo 138

"...Se impondrá pena de dos a diez años de prisión y multa hasta el equivalente a diez mil días de salario mínimo conforme al que esté vigente en el Distrito Federal, a quien por sí o por medio de otro u otros pretenda llevar o lleve nacionales mexicanos a internarse al extranjero en forma ilegal...

...Igual pena se impondrá a quien por sí o por medio de otro u otros, sin permiso legal de autoridad competente, pretenda introducir o introduzca ilegalmente a uno o a varios extranjeros a territorio mexicano o a otro país, o los albergue o transporte por el territorio nacional con el propósito de ocultarlos para evadir la revisión migratoria...

...A quien a sabiendas proporcione los medios, se preste o sirva para llevar a cabo las conductas descritas en los párrafos anteriores, se le impondrá pena de uno a cinco años de prisión y multa hasta el equivalente a cinco mil días de salario mínimo conforme al que esté vigente en el Distrito Federal..."

Artículo 139

"... Al funcionario judicial o administrativo que de trámite al divorcio o nulidad de matrimonio de los extranjeros sin que se acompañe la certificación expedida por la Secretaría de Gobernación de su legal residencia en el país y de sus condiciones y calidad migratoria les permite realizar tal acto, o con aplicación de otras leyes distintas de las señaladas en el artículo 50 de la Ley de Nacionalidad y Naturalización, se le impondrá la destitución de empleo o prisión hasta de seis meses o multa hasta de diez mil pesos o ambas, a juicio del juez, quedando desde luego separado de sus funciones al dictarse el auto de sujeción a proceso..."

5. EL OFENDIDO EN EL PROCESO PENAL MEXICANO

5.1 LA VÍCTIMA DEL DELITO Y EL OFENDIDO

Los conceptos de víctima del delito y ofendido suelen confundirse uno con otro y llegan a considerarse como sinónimos siendo que existe una clara diferencia entre ambos, aunque en ocasiones se identifiquen entre sí. Fenech concibe al ofendido como el dañado o perjudicado por el delito ³⁹ y Carnelutti señala que el ofendido es "*... el perjudicado en cuanto la ley encomienda a su juicio la disposición o goce del bien agredido; en palabras más simples, en cuanto depende de su juicio el desarrollo del interés lesionado, una persona es ofendida por el delito en cuanto se le reconozca un poder jurídico sobre el bien que constituye la materia del Derecho...*" ⁴⁰.

Como se desprende de las definiciones de ofendido mencionadas tanto por Fenech como por Carnelutti, los autores consideran como sinónimos los conceptos de víctima y ofendido. Afirman, respectivamente, que el ofendido es el dañado o perjudicado por el delito o el titular del interés lesionado por la conducta ilícita. Sin embargo, nosotros sostenemos que las definiciones citadas por los autores mencionados serán válidas únicamente cuando se identifique en la misma persona la lesión directa provocada por la comisión de la conducta delictiva y el

³⁹ ³⁰ FENECH, Miguel. "El Derecho Procesal Penal", Volumen I. Tercera Edición. Editorial Labor, S.A. Barcelona. 1969. Página 330

⁴⁰ CARNELUTTI, Francesco. "El Delito". Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires 1952. Página 73 y 74.

derecho a que se le satisfaga al sujeto pasivo el pago por concepto de la reparación del daño causado.

Hans Göppinger, en su obra "*Criminología*", habla de la llamada "*pareja criminal*": delincuente y víctima, señalando que al autor del delito le corresponde la pena que la ley determine por el delito cometido y que a la víctima le corresponde el pago por concepto de la reparación del daño causado. Por lo que hace a nuestra opinión, no compartimos la idea del binomio autor del delito-víctima establecido por Hans Göppinger debido a que, en ocasiones, la víctima no es la persona que puede ejercer el derecho a recibir el pago correspondiente por concepto de la reparación del daño, tal es el caso del delito de Homicidio, en el cual la víctima, es decir, la persona a la que se ha privado de la vida, evidentemente no puede ejercitar su derecho a que se le satisfaga la reparación del daño, será titular de ese derecho, por ejemplo, al cónyuge supérstite.

Por su parte, Hans Von Henting, nos dice que la víctima, según la concepción de la vida "*...es la persona lesionada objetivamente en un bien jurídico protegido y que siente subjetivamente esta lesión con disgusto o dolo...*"

41

Las consideraciones y definiciones mencionadas nos llevan a la necesaria conclusión de que existe una clara diferencia entre víctima del delito y ofendido. La víctima del delito es la persona física o moral que resiente de manera

inmediata y directa la conducta criminal, y el ofendido es el legitimado para solicitar el pago por concepto de la reparación del daño.

Una vez establecida la diferencia entre los conceptos de víctima del delito y ofendido, para efectos de nuestra tesis, nos centraremos únicamente en la figura del ofendido como coadyuvante, y tomaremos en cuenta a la víctima cuando sea el titular del derecho subjetivo a exigir el pago por concepto de la reparación del daño, es decir, cuando tenga el carácter de ofendido por el delito.

5.2 LAS PARTES Y LOS TERCEROS

5.2.1 LOS SUJETOS PROCESALES

Los sujetos procesales son aquellas personas, físicas o morales, que intervienen en una relación procesal. El Licenciado José Ovalle Favela considera que *"... los sujetos principales que intervienen en la relación jurídica procesal son la parte que reclama (actora o acusadora), la parte contra quien se reclama (demandada o acusada), y el Juzgador que debe de conocer y resolver el litigio surgido entre aquellas..."*⁴².

Son sujetos del proceso el Juzgador y las partes, siendo la diferencia entre ambos que el Juez es un sujeto sin interés en el asunto y por tanto, se ubica en la posición óptima para estar en condiciones de decidir, es imparcial y puede

⁴¹ VON HENTING, Hans. *"El Delito"*. Volumen II. Editorial Espasa - Calpe, S.A. Madrid, 1972. Página 108.

⁴² OVALLE FAVELA, José. *"Teoría General del Proceso"*. Editorial Harla. México. Página 201.

resolver con objetividad, justicia y equidad la controversia planteada. En este sentido, Calamandrei afirma que "... históricamente la cualidad preponderante que aparece en la idea misma de juez, desde su primera aparición en los albores de la civilización, es la imparcialidad...el juez es un extraño a la contienda, que no comparte los intereses o las pasiones de las partes que combaten entre sí y que desde el exterior examina el litigio con serenidad y con despego, es un tercero inter partes, o mejor aún, supra partes..."⁴³.

5.2.2 LAS PARTES Y LOS TERCEROS EN EL PROCESO

5.2.2.1 LAS PARTES

Etimológicamente, la palabra "parte" proviene del latín *pars, partis*, que significa "porción de un todo". Las partes son aquellos sujetos procesales cuyos intereses jurídicos se controvierten en el proceso, estos sujetos procesales pueden ser personas físicas o morales que adquieren derechos y obligaciones que nacen de una determinada relación jurídica creada por ellas mismas.

Cuando nos referimos a que existen partes dentro del proceso, suponemos la existencia de un litigio o contienda, en el que cada una de las partes que en él intervienen, tienen intereses contrarios respecto de la otra y cada una defiende el derecho que considera le otorga la ley, y ambas impulsan el proceso dando origen a la controversia, misma que será resuelta por el Estado a través del órgano jurisdiccional competente.

⁴³ CALAMANDREI, Piero. "Teoría y Democracia". Tr. Héctor Fix Zamudio. Editorial Ejea. Buenos Aires, 1973. Página 60.

En el proceso penal, como se encuentra actualmente regulado, solo son partes en el proceso el encausado y el Ministerio Público o Representante Social. El interés que mueve a actuar al primero de ellos es el ejercicio de su derecho de defensa, y aquello que pretende el Ministerio Público es acreditar la imputación formulada en contra del procesado, el cuerpo del delito y su presunta responsabilidad en los hechos del proceso hasta obtener del órgano jurisdiccional una Sentencia Condenatoria.

El procesado ejercita durante la secuela del proceso el derecho de defensa que consagra en su favor el artículo 20 constitucional y las normas secundarias correspondientes. Hace uso de su derecho, pese a que la autoridad debe respetar sus garantías individuales, de manera libre, según convenga a sus intereses y sin sujetarse a reglas especiales que dependan de la anuencia de alguna autoridad; esto a diferencia de lo que sucede con el Ministerio Público: no obstante que es parte dentro del proceso penal, su papel es representar los intereses de la sociedad, por lo que su actuar tiene que apegarse a determinados preceptos legales en aras de la conservación del estado de derecho y de que en su actuar haga uso correcto de la representación que la sociedad ha depositado en él por lo que respecta al ejercicio de la acción penal.

El artículo 21 constitucional contempla el monopolio del ejercicio de la acción penal, por lo que la única parte acusadora que existe en nuestro sistema legal, en estricto sentido, es el Ministerio Público. Empero esta afirmación

consideramos que no es absoluta, ello en virtud de que, tal y como mencionamos en capítulos anteriores, el monopolio de la acción penal no existe en nuestro derecho de manera plena.

La ley contempla algunas disposiciones que rompen con el principio del monopolio de la acción penal descrito en el artículo 21 de nuestra Carta Magna, mismas que analizaremos más adelante.

5.2.2.2 LOS TERCEROS

Además de la partes y el Juzgador, dentro del proceso intervienen más sujetos, tal es el caso de los terceros.

“Tercero es todo aquel que no es parte en un proceso” ⁴⁴. Son aquellas personas que no han participado en el proceso o que han intervenido en él pero sin el carácter de parte, como los testigos o peritos. Humberto Cuenca estima que el tercero es *“... quien demanda al actor o al demandado y asume la condición de parte, pero con carácter derivado, toda vez que depende de la existencia de dos partes quienes inician el procedimiento...”* ⁴⁵.

Los procesalistas afirman que los terceros se califican en dos grupos:

- a) *Terceros indiferentes a juicio*. Son aquellos que están desvinculados de los sujetos Procesales.

⁴⁴ OVALLE FAVELA, José. *Op. Cit.* 264.

b) *Terceros que tienen interés por que el órgano jurisdiccional conculca en su perjuicio los derechos que establece la ley en su favor.* Esto se debe a que el tercero está de alguna forma conectado con la materia de la controversia, de manera tal que la decisión del órgano jurisdiccional produce en él un interés propio y diferente al de las partes en el litigio.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación señala que son personas extrañas a juicio quienes tienen ese carácter, *"...Tomando en cuenta que tercero extraño es aquel que no tiene ninguna intervención en el juicio del que emana el acto que le afecta por no haber sido señalado como parte..."*⁴⁵.

El tercero puede deducir en juicio un derecho propio distinto del invocado por las partes. Sin embargo, cuando el tercero interviene coadyuvando con alguna de las partes en la defensa del derecho subjetivo que hace valer una de ellas, recibe el nombre de tercero coadyuvante, pues interviene para sostener las

⁴⁵ CUENCA, Humberto. *"Derecho Procesal Civil"*. Tomo I. Segunda Edición. Editorial Colección de Ciencias Jurídicas de la Universidad de Venezuela. Página 32.

⁴⁶ PERSONAS EXTRAÑAS AL JUICIO. QUIENES TIENEN ESE CARÁCTER, EN MATERIA CIVIL. Tomando en cuenta que tercero extraño a juicio es aquél que no tiene ninguna intervención en el juicio del que emana el acto que le afecta, por no haber sido señalado como parte, es evidente que también debe considerarse como persona extraña a quien habiendo sido señalado como parte en el juicio, no es llamado al mismo o se le cita en forma contraria a la ley. Sin embargo, no puede tenerse con ese carácter a quien promueve el juicio de garantías por el simple hecho de ostentarse como tercero extraño, si de autos se desprende que el quejoso tuvo conocimiento de esa infracción antes de que se dictara sentencia en el juicio puede impugnar la indicada violación procesal a través del incidente de nulidad de actuaciones, que puede hacerse valer antes de que se dicte la sentencia de primer grado o en su defecto, de alegarla a través a través de los agravios que exprese en el recurso de apelación que interponga en contra de dicho fallo.

Contradicción de tesis 6/92. Entre la sustentada por el Segundo Tribunal Colegiado en materia Civil del Primer Circuito, con la sostenida por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del mismo Circuito, Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil de dicho Circuito, Primer Tribunal Colegiado (entonces único) del Sexto Circuito. 21 de septiembre de 1992. Cinco votos. Ponente: Sergio Hugo Chapital Gutiérrez. Secretario: E. Gustavo Núñez Rivera.

razones de un derecho ajeno y la decisión jurisdiccional puede pararle perjuicio, razón por la cual puede comparecer a juicio.

5.2 EL OFENDIDO COMO COADYUVANTE DEL MINISTERIO PÚBLICO

Gramaticalmente, coadyuvar significa contribuir, asistir o ayudar a la conservación de una cosa ⁴⁷, por lo que esta noción aplicada al ámbito procesal nos lleva a definir al Coadyuvante como aquel tercero adhesivo que colabora o apoya a uno de los litigantes principales, en el caso del proceso penal, el litigante con el que coadyuva el ofendido es el Ministerio Público.

Elementos de la definición:

a) *Tercero Adhesivo*. El coadyuvante es un tercero adhesivo porque colabora con el Ministerio Público en la defensa de un interés propio y directo: la obtención de una sentencia condenatoria y el pago por concepto de la reparación del daño, el cual tiene el carácter de pena pública.

El tercero apoya a uno de los litigantes principales. En el proceso penal, las partes que intervienen son dos: el procesado debidamente asistido por su defensor y el Ministerio Público. Por lo que hace a la pretensión del ofendido, no

Tesis de Jrisprudencia 19/92. Aprobada por la Tercera Sala de este alto Tribunal en sesión privada celebrada el 21 de septiembre de 1992. Cinco voto de los Señores Ministros: Presidente: José Trinidad Lanz Cárdenas. Mariano Azuela Güitrón, Sergio Hugo Gutiérrez, Ignacio M. Cal y Mayor Gutiérrez y Miguel Montes García.

⁴⁷ Diccionario de la Lengua Española. Real Academia Española. Décimo Novena Edición. Página 936.

es distinta a la del Representante Social ya que además de tener interés en lograr una Sentencia Condenatoria del órgano jurisdiccional en contra del encausado, persigue que se le satisfaga el pago por concepto de la reparación del daño.

El Derecho del Ofendido para constituirse como coadyuvante del Ministerio Público es tutelado por el artículo 20 de nuestra Carta Magna, último párrafo, fundamento constitucional que es ampliado por los artículos 9 y 70 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y sus correlativos en los Códigos Federal de Procedimientos Penales y Procesales de cada estado de la República.

El Ofendido coadyuva con el Ministerio Público para defender sus intereses dentro del proceso penal, entendiéndose como éstos el pago por concepto de la reparación del daño y la sanción corporal o pecuniaria que proceda por la comisión de la conducta delictiva sufrida por él mismo o por la víctima del delito.

El ofendido es un tercero coadyuvante porque el interés que tiene de que se le satisfaga el pago por concepto de la reparación del daño, no es distinto al del Ministerio Público, porque como mencionamos, la condena al pago de la reparación del daño reviste el carácter de pena pública.

Nuestros Tribunales federales sostienen el criterio de que *"... las tercerías coadyuvantes no producen otro efecto que el de asociar a quienes las interpongan, a la parte cuyo derecho coadyuvan, a fin de que el juicio continúe*

*según el estado en que se encuentra, y substancie en las ulteriores diligencias con el tercero y el litigante coadyuvante... El tercero coadyuvante, carece de legitimación para ejercer acción autónoma y diversa a la que ejerce el coadyuvado" y la "...condición esencial de las tercerías coadyuvantes, es que el tercero auxilie las pretensiones de la persona a quien coadyuva, y que, por consiguiente, los derechos que el principal hace valer, no estén en contraposición con los ejercitados por la segunda..."*⁴⁸.

La figura de la Coadyuvancia en los delitos perseguibles por querrela de parte ofendida o cualquier acto equivalente, tiene por objeto que el ofendido pueda apoyar al Ministerio Público durante el Proceso Penal para acreditar el cuerpo del delito, la culpabilidad de encausado y el monto por concepto de la Reparación del daño causado, así como para tener derecho al pago correspondiente de esta pena pública.

⁴⁸ TERCERIAS COADYUVANTES. *Las tercerías coadyuvantes producen el efecto de asociar a quien las interpone, con la parte cuyo derecho coadyuva, a fin de que el juicio continúe según el estado en que se encuentra, y se substancie hasta las anteriores diligencias con el tercero y el litigante coadyuvado; pero por el hecho de que el actor y el coadyuvante litiguen unidos, no debe entenderse que ejercitan una misma acción, pues la misma ley manda que la acción deducida por el coadyuvante, debe juzgarse al fallar sobre la acción principal, con lo cual se entiende que hay dos acciones distintas; así, los actos que puedan violar las garantías del actor o las del coadyuvante, no pueden considerarse que violen las del otro, sólo porque litigan unidos.*

TOMO XX, Pág.1053.- Revisión Incidente de Suspensión.- Nuñez Pilar.- 17 de Mayo de 1927.

TERCERIAS COADYUVANTES. *La condición esencial de las tercerías coadyuvantes, es que el tercero auxilie las pretensiones de la persona a quien coadyuva, y que, por consiguiente, los derechos que el primero hace valer, estén en contraposición con los ejercitados por la segunda. Por tanto, si el tercero coadyuvante viene a introducir al juicio, acciones y excepciones enteramente distintas de las que en él se debaten, y cuya finalidad es únicamente el interés propio del que se ostenta como tercero, su acción no puede ser considerada como tercería coadyuvante.*

TOMO XVIII, Pág. 458.- Amparo en Revisión.- Caja de Préstamos.- 4 de Marzo de 1926.

6. MARCO LEGAL QUE REGULA LA INSTITUCIÓN DE LA COADYUVANCIA

En este Capítulo nos ocuparemos de las normas jurídicas fundamentales y derivadas que regulan la Institución de la Coadyuvancia. Delimitaremos nuestro campo de estudio a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Código Penal para el Distrito Federal, Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, ello en razón de técnica ya que la República Mexicana está compuesta de 31 Entidades Federativas y un Distrito Federal y nuestra tesis no pretende ser un estudio de legislación comparada.

1.- Artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, último párrafo.

"...En todo proceso penal la víctima o el Ofendido por algún delito, tendrá derecho a recibir asesoría jurídica, a que se le satisfaga la reparación del daño cuando proceda, o a coadyuvar con el Ministerio Público, a que se le preste atención médica de urgencia cuando lo requiera y, los demás que señalen las leyes..."

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos es la ley suprema de la Nación que establece las bases de la estructura política y social del país, norma a la cual habrán de sujetarse todas las instituciones jurídicas que de ella deriven.

En el caso del artículo citado, consideramos que la tutela constitucional de las garantías del ofendido es sumamente escueta. La figura del ofendido está reducida a su mínima expresión, ello en aras del resguardo y cumplimiento al principio del "monopolio de la acción penal" contemplado en el artículo 21 de la Ley fundamental.

Actualmente, se ha presentado ante el Poder Legislativo una propuesta de ley que pretende la reforma del artículo 20 Constitucional para quedar de la siguiente manera:

Artículo 20.

En todo proceso de orden penal, el inculpado, la víctima o el ofendido por el delito o delitos de que se trate, tendrán las siguientes garantías:

- I. A recibir asesoría jurídica y ser informado, cuando lo solicite, del desarrollo de la averiguación previa o del proceso.
- II. Comparecer en todas las fases de la averiguación previa y el proceso penal, por sí o a través de su representante, para ejercitar los derechos que le correspondan, así como coadyuvar con el Ministerio Público.
- III. Recibir atención médica y tratamiento psicológico cuando las requiera.
- IV. Aportar pruebas que acrediten el cuerpo del delito, la responsabilidad del inculpado y el daño y monto de su reparación.
- V. Que el Juez que conozca del procedimiento penal abra de oficio el incidente para hacer efectiva la reparación del daño, en la ejecución de la sentencia.
- VI. Que se le repare el daño.
- VII. Los demás derechos que señalen las leyes.

2.- Artículo 9 del Código de Procedimientos Penales

“...En todo proceso penal la víctima o el ofendido por algún delito tendrá derecho a recibir asesoría jurídica, a que se le satisfaga la reparación del daño cuando proceda, a coadyuvar con el Ministerio Público, a que se le preste atención médica de urgencia cuando la requiera y los demás que señalan las leyes; por lo tanto podrá poner a disposición del Ministerio Público y del Juez instructor todos los datos conducentes a acreditar el cuerpo del delito, la probable y plena responsabilidad del inculpado según sea el caso, y a justificar la reparación del daño...”

La intervención del ofendido es posible únicamente cuando se ha constituido ante el Juez como coadyuvante del Ministerio Público, para limitadamente intervenir en el proceso, aportando pruebas tendientes a demostrar el cuerpo del delito, la responsabilidad del procesado y el monto al que asciende la reparación del daño.

El derecho del ofendido a recibir asesoría jurídica, no está debidamente regulado dentro de la legislación secundaria. Esta prerrogativa se erige como una garantía constitucional, al parecer ampliada en el artículo 9º del Código de Procedimientos Penales. Sin embargo, la ley no contempla alguna disposición que señale en qué consiste la asesoría jurídica mencionada. En tal virtud, consideramos que esta garantía constitucional, en la práctica, se constriñe a la información que pueda brindarle al ofendido el Ministerio Público al momento de iniciar la querrela, durante la Averiguación Previa y dentro del Proceso. En nuestro concepto, esta asesoría indeterminada y ambigua no tiene su fundamento en el artículo 20 constitucional, sino en el artículo 21 de la Ley fundamental, mismo que

señala al Ministerio Público como el órgano persecutor de los delitos, y es en razón de ello, que se le brinda asesoría al ofendido, es decir, para que el Ministerio Público pueda llevar a cabo el correcto trámite de la averiguación previa y del proceso hasta obtener una Sentencia Condenatoria, y no porque exista un ordenamiento que proteja de manera especial y efectiva el derecho constitucional de recibir asesoría jurídica por parte del ofendido.

Dentro del proceso, el ofendido puede constituirse como coadyuvante del Ministerio Público, previo el visto bueno que la Representación Social otorgue. Si el Representante Social considera que la solicitud de la coadyuvancia carece de relevancia o estima que a su juicio no es procedente, aunque existen los artículos 20 constitucional y 9 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal que tutelan el derecho de coadyuvar, el Ministerio Público en aras de ser titular del ejercicio de la acción penal, está en posibilidad de negarse a otorgar su visto bueno y con ello no procedería la petición del coadyuvante, ocasionándose, de esta manera, una seria división en lo que debería de ser un frente común contra el procesado, a favor de la sociedad y de los intereses del coadyuvante.

Es evidente que la función del coadyuvante se constriñe únicamente a proporcionar los elementos necesarios para acreditar la presunta responsabilidad del indicado o procesado y el cuerpo del delito, así como a justificar el monto de la reparación del daño; y esta función sólo la puede ejercitarla a través del Ministerio Público, ya que el Ofendido no tiene el carácter de parte dentro del proceso penal,

por lo que está sujeto a la discrecionalidad del Representante Social, aceptar o no el ofrecimiento de las pruebas proporcionadas por el Coadyuvante, lo que evidentemente plantea un serio problema para el ofendido, máxime si consideramos que el nivel intelectual de los funcionarios que actúan como Ministerio Público es, generalmente, muy bajo y que esta misma situación propicia situaciones de corrupción.

Por lo que hace a la normatividad de la institución de la coadyuvancia, el ofendido se encuentra frente a una carencia regulatoria que no garantiza cabalmente el respeto a su derecho contenido en el artículo 20 constitucional.

El artículo 9 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, le niega el carácter de parte al ofendido, y sólo lo autoriza para aportar las pruebas relativas a la comprobación del cuerpo del delito y de la probable responsabilidad del inculcado, además, los elementos de prueba que aporte, los recibe el Ministerio Público, quien discrecionalmente podrá otorgar su visto bueno y presentarlos o no al Juzgador.

3.- Artículo 70 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

“...La víctima o el ofendido o su representante pueden comparecer en la audiencia y alegar lo que a su derecho convenga, en las mismas condiciones que los defensores...”

Este precepto contempla la facultad del coadyuvante para intervenir dentro de las audiencias en los mismos términos que la defensa, pero en la práctica, el

ofendido actúa, en la mayoría de los casos, únicamente a través del Representante Social, en virtud de un criterio infundado y contrario al espíritu de la ley que existe entre los Tribunales por estimar que no es procedente que el coadyuvante actúe por sí solo en las diligencias practicadas durante el proceso, toda vez que sus derechos están representados por la figura del Ministerio Público, razón por la cual, sólo podrá participar en las diligencias a través del Representante Social, lo que nos parece incorrecto. La interpretación de la ley solamente puede aplicarse cuando el texto legal es oscuro y requiere, en consecuencia, de interpretación, pero cuando la ley es clara, debe aplicarse con apego a su redacción y nos parece que el criterio de los Tribunales Judiciales es contrario a la letra de la ley, ya que el artículo 70 es muy claro en señalar que el ofendido puede intervenir dentro las audiencias en los mismos términos que la defensa.

La representación de la coadyuvancia establecida en el artículo 70 del Código de Procedimientos Penales, da lugar a que el Juzgador interprete la manera en que debe de aplicarse dicho artículo. Hay jueces que sostienen que la sola manifestación del ofendido designando como representantes a determinados abogados y estudiantes de derecho, es suficiente para tener a la coadyuvancia por debidamente representada a través de la designación libre de sus representantes. De igual manera, existe otro criterio al respecto, en el sentido de que si bien es cierto que el coadyuvante puede designar representantes para que intervengan dentro de las diligencias en los mismos términos que la defensa, las personas que sean designadas como representantes deben de ser Licenciados en

Derecho para poder intervenir en las diligencias que se celebren dentro del proceso. Además de los criterios mencionados, existe otra opinión en el sentido de que la ley no menciona cómo debe el coadyuvante designar a sus representantes, por lo que hay Juzgados en donde para tener como representantes de la coadyuvancia a las personas que designa el ofendido, deberán presentar poder notarial o carta poder para acreditar la representación que ostentan.

Como es evidente, el artículo 70 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal no es claro y coloca al coadyuvante en una posición sumamente vulnerable frente a la autoridad, por lo que es necesario plantear una reforma al artículo mencionado con la finalidad de que la ley establezca disposiciones exactas al respecto, tendientes a impedir que el derecho del ofendido quede sujeto al criterio de cada Juzgador.

4.- Artículo 360 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

"...La parte ofendida hablará por sí o por apoderado, después del Ministerio Público, teniendo, en todo caso, la defensa, el derecho de replicarle..."

... En sus discursos, el ofendido o su patrono observarán las mismas reglas que para el Ministerio Público establece el artículo 354..."

Artículo 379 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

"...Abierta la audiencia de derecho, el juez concederá la palabra al Ministerio Público y al ofendido, en su caso. Pedirán lo que corresponda, fundando su petición en las leyes, ejecutorias y doctrinas que estimen conducentes. Después llevará la voz la defensa, pudiendo también alegar, en apoyo de sus pretensiones, las leyes, ejecutorias y doctrinas que juzgare convenientes..."

Los artículos transcritos le dan la oportunidad al ofendido de intervenir con independencia del Ministerio Público, sujetando su intervención a reglas específicas establecidas en el mismo cuerpo legal; sin embargo, esta intervención del ofendido se refiere únicamente al procedimiento ante Juzgado Popular.

En nuestra opinión, la redacción de estos artículos debería de ser incluida dentro de los procedimientos sumario y ordinario, con la finalidad de que las garantías constitucionales del ofendido encuentren en la legislación secundaria una tutela eficaz.

5.- Artículo 417 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

"...Tendrán derecho a apelar:

II. El Ofendido o sus legítimos representantes, cuando aquél o estos coadyuven en la acción reparadora y sólo en lo relativo a esta..."

Este artículo establece el derecho de la coadyuvancia para interponer recurso de Apelación, limitando el ejercicio de su derecho únicamente a aquello que afecte cuestiones sobre la reparación del daño. Por este motivo, el coadyuvante queda en completo estado de indefensión frente al Juzgador, si éste no tomara en cuenta las pruebas ofrecidas en términos del artículo 9 del Código de Procedimientos Penales, lo cual nos parece una evidente contradicción, ya que por una lado el legislador faculta al ofendido para aportar pruebas dentro del proceso y contrastando con ello, limita su derecho de apelar a cuestiones que

versen únicamente sobre la reparación del daño, no protegiendo su derecho a que el Juzgador acepte, desahogue y valore las pruebas que está en facultad de ofrecer.

El ofendido se encuentra inmerso en un círculo vicioso, aunque tiene el derecho de apelar y de que se le notifiquen todos los autos contra los que proceda el recurso de apelación, sólo puede ejercitar su derecho en relación con la reparación del daño, y no así, en lo que respecta al cuerpo del delito y a la presunta responsabilidad.

La reparación del daño tiene el carácter de pena pública, por lo que le corresponde acreditarla al Ministerio Público, ya que el coadyuvante es un tercero adhesivo, no es parte principal en el proceso. La reclamación por concepto de la reparación del daño causado, deberá de formularse a través de la Representación Social. El Ofendido no es titular independiente del derecho a exigir al pago por concepto de la reparación del daño, su titular es el Ministerio Público, quien exige al Juez la procedencia de la misma a nombre de la sociedad.

“...La reparación del daño que nazca de un delito y que sea exigible al delincuente, tiene el carácter de pena pública. Lo cual quiere decir que al igual que la acción penal, el titular único de ese derecho es el Ministerio Público; aún cuando el diverso artículo 30 del Código Penal respectivo, habla de la restitución de la cosa obtenida por el delito y de la indemnización del daño material y moral causados a la víctima o a su familia, la triste realidad es que ellos solamente se pueden reclamar a través del Ministerio Público, pues como víctima, no puede

actuar en el proceso como parte autónoma, sino sólo mediante esta institución...⁴⁹.

Dentro del Código Penal para el Distrito Federal y de Procedimientos Penales, existen diversas disposiciones que tienden a garantizarle al ofendido el cumplimiento del pago por concepto de la Reparación del Daño:

a) Artículo 34 del Código Penal para el Distrito Federal

“...La reparación del daño proveniente de delito que deba ser hecha por el delincuente tiene el carácter de pena pública y se exigirá de oficio por el Ministerio Público. El ofendido o sus derechohabientes podrán aportar al Ministerio Público o al juez en su caso, los datos y pruebas que tengan para demostrar la procedencia y monto de dicha reparación, en los términos que prevenga el código de procedimientos penales...

...El incumplimiento por parte de las autoridades de la obligación a que se refiere el párrafo anterior, será sancionado con multa de treinta a cuarenta días de salario mínimo...

...Cuando dicha reparación deba exigirse a tercero, tendrá el carácter de responsabilidad civil y se tramitará en forma de incidente, en los términos que fije el propio Código de Procedimientos Penales...

...Quien se considere con derecho a la reparación del daño, que no pueda obtener ante el juez penal, en virtud del no ejercicio de la acción por parte del Ministerio Público, sobreseimiento o sentencia absolutoria, podrá recurrir a la vía civil en los términos de la legislación correspondiente...

b) Artículo 52 del Código Penal para el Distrito Federal

⁴⁹ VAZQUEZ SÁNCHEZ, Rogelio. “El Ofendido en el Delito y la Reparación del Daño”. Impreso en México. Página 38.

"... El juez fijará las penas y medidas de seguridad que estime justas y procedentes dentro de los límites señalados para cada delito, con base en la gravedad del ilícito y el grado de culpabilidad del agente, teniendo en cuenta:

I.- La magnitud del daño causado al bien jurídico o del peligro a que hubiere sido expuesto;

II.- La naturaleza de la acción u omisión y de los medios empleados para ejecutarla;

III.- Las circunstancias de tiempo, lugar, modo u ocasión del hecho realizado;

IV.- La forma y grado de intervención del agente en la comisión del delito, así como su calidad y la de la víctima u ofendido;

V.- La edad, la educación, la ilustración, las costumbres, las condiciones sociales y económicas del sujeto, así como los motivos que lo impulsaron o determinaron a delinquir. Cuando el procesado perteneciere a un grupo étnico indígena, se tomaran en cuenta, además, sus usos y costumbres;

VI.- El comportamiento posterior del acusado con relación al delito cometido; y

VII.- Las demás condiciones especiales y personales en que se encontraba el agente en el momento de la comisión del delito, siempre y cuando sean relevantes para determinar la posibilidad de haber ajustado su conducta a las exigencias de la norma..."

c) Artículo 30 bis del Código Penal para el Distrito Federal

"...Tienen derecho a la reparación del daño en el siguiente orden: 1o. El ofendido ; 2o. En caso de fallecimiento del ofendido, el cónyuge supérstite o el concubinario o concubina, y los hijos menores de edad; a falta de estos los demás descendientes, que dependieran económicamente de él al momento del fallecimiento..."

d) Artículo 93 del Código Penal para el Distrito Federal

"...El perdón del ofendido o del legitimado para otorgarlo extingue la acción penal respecto de los delitos que se persiguen por querrela, siempre que se conceda ante el Ministerio Público si éste no ha ejercitado la misma o ante el órgano jurisdiccional antes de dictarse sentencia de segunda instancia. Una vez otorgado el perdón, éste no podrá revocarse..."

...Lo dispuesto en el párrafo anterior es igualmente aplicable a los delitos que solo pueden ser perseguidos por declaratoria de perjuicio o por algún otro acto equivalente a la querrela, siendo suficiente para la extinción de la acción penal la manifestación de quien esta autorizado para ello de que el interés afectado ha sido satisfecho...

...Cuando sean varios los ofendidos y cada uno pueda ejercer separadamente la facultad de perdonar al responsable del delito y al encubridor, el perdón solo surtirá efectos por lo que hace a quien lo otorga...

...El perdón solo beneficia al inculpado en cuyo favor se otorga, a menos que el ofendido o el legitimado para otorgarlo, hubiese obtenido la satisfacción de sus intereses o derechos, caso en el cual beneficiara a todos los inculpados y al encubridor...

...El perdón del ofendido y del legitimado para otorgarlo en delitos de los mencionados en los dos párrafos anteriores, también extingue la ejecución de la pena, siempre y cuando se otorgue en forma indubitable ante la autoridad ejecutora..."

e) Artículo 28 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

"...Todo tribunal o juez, cuando estén comprobados los elementos del tipo penal, dictarán oportunamente las providencias necesarias para restituir al ofendido en sus derechos que estén plenamente justificados..."

f) Artículo 35 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

"...Cuando haya temor fundado de que el obligado a la reparación del daño oculte o enajene los bienes en que deba hacerse efectiva dicha reparación, el Ministerio Público, el ofendido o víctima del delito, en su caso, podrán pedir al juez el embargo precautorio de dichos bienes..."

...Para que el juez pueda dictar el embargo precautorio bastará la petición relativa y la prueba de la necesidad de la medida. A menos que el inculpado otorgue fianza suficiente a juicio del juez, éste decretará el embargo bajo su responsabilidad..."

g) Artículo 477 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Una vez iniciado el procedimiento, en averiguación de un delito, no se podrá suspender sino en los casos siguientes.

- I. Cuando el responsable se hubiere substraído a la acción de la justicia;
- II. Cuando, después de incoado el procedimiento, se descubriere que el delito es de aquellos respecto de los cuales, conforme a los artículos 263 y 264, no se puede proceder sin que sean llenados determinados requisitos y estos no se hubieren llenado, y
- III. En el caso de la última parte del artículo 68 del código penal y en los demás en que la ley ordene expresamente la suspensión del procedimiento. La suspensión fundada en los supuestos de las fracciones I y III, no impide que, a requerimiento del Ministerio Público o del ofendido o de sus representantes, adopte el juzgador medidas precautorias patrimoniales en los términos del artículo 35..."

h) Artículo 569 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

"...En caso de revocación de la libertad caucional se mandará reaprehender al procesado y, salvo la causa prevista en la fracción IV del artículo 568 de este código, se hará efectiva a favor de la víctima o del ofendido por el delito la garantía relativa a la reparación del daño; las que versen sobre las sanciones pecuniarias y para el cumplimiento de las obligaciones derivadas del proceso, se harán efectivas a favor del estado..."

i) Artículo 572 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

"...El juez o tribunal ordenará la devolución de los depósitos o mandará cancelar las garantías, cuando:

- I. El acusado sea absuelto; y
- II. Cuando se dicte al indiciado auto de libertad o de extinción de la acción penal. Cuando resulte condenado el acusado que se encuentre en libertad bajo caución y se presente a cumplir su condena, las cauciones para garantizar la reparación del daño y las sanciones pecuniarias se

harán efectivas, la primera a favor de la víctima u ofendido por el delito y la segunda a favor del estado. La otorgada para garantizar las obligaciones derivadas del proceso se devolverán al sentenciado o a quien indique este, o en su caso, se cancelarán...”

j) Artículo 660 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

“...El sobreseimiento procederá en los casos siguientes:

IV. Cuando se trate de delitos culposos que solo produzcan daño en propiedad ajena y/o lesiones de las comprendidas en los artículos 289 o 290 del código penal, si se paga la reparación del daño a la víctima o al ofendido por el delito, si el inculpado no hubiese abandonado a aquella, y no se encontrase el activo en estado de ebriedad, o bajo el influjo de estupefacientes, psicotrópicos o sustancias que produzcan efectos similares. Lo anterior, no procederá cuando se trate de culpa calificada como grave, conforme a la parte conducente del artículo 60 del código penal...”

6.- Además de la facultad otorgada por la ley en favor del ofendido para apelar, puede promover, incluso a través de sus representantes, la acumulación del proceso.

Artículo 487 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

“...Podrán promover la acumulación: el Ministerio Público, el ofendido o la víctima, o sus representantes y el procesado o sus defensores...”

7.- Artículo 80 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

“...Todas las resoluciones apelables serán notificadas al Ministerio Público, al procesado, a la víctima u ofendido del delito, o al coadyuvante del Ministerio Público, en su caso, y al defensor o cualquiera de los defensores, si hubiere varios...”

La ley establece que el ofendido solo puede apelar respecto de cuestiones que versen sobre la reparación del daño. No obstante ello, el Código Penal señala, en su artículo 80, que todas las resoluciones apelables deberán ser notificadas al Ministerio Público, al procesado, al ofendido o víctima y al coadyuvante. La intención del legislador al incluir esta disposición dentro del Código, tiende a que las partes puedan ejercitar sus derechos respecto de los autos que puedan causarles un perjuicio, pero esta disposición es contradictoria con el resto de la legislación, porque el ofendido solo puede apelar en términos de lo establecido por el artículo 114, y sus derechos los ejercita a través del Representante Social, entonces no hay razón para que el Juez le notifique al coadyuvante todos los autos apelables si no tiene la facultad de ejercitar algún derecho en defensa de sus intereses.

8.- Como mencionamos en capítulos anteriores, el monopolio de la acción penal no existe de manera plena. En nuestro sistema penal se contemplan diversos artículos que rompen con el Principio del Monopolio de la Acción Penal establecido en el artículo 21 constitucional, tal es el caso del artículo 6o del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, que a la letra dice: "...El Ministerio Público pedirá al juez la aplicación de la sanción correspondiente al caso concreto de que se trate o la libertad del procesado, sea porque el delito no haya existido, sea porque, existiendo, no sea imputable al procesado, o porque exista en favor de este alguna de las circunstancias excluyentes de responsabilidad a que se refiere el capítulo IV, título I, libro primero del código penal, o en los casos de amnistía, prescripción y perdón o consentimiento del ofendido..."

En este artículo, la ley impone al Ministerio Público la obligación de solicitar al Juez la libertad del procesado cuando el ofendido haya otorgado el perdón dentro de la causa penal. El Ministerio Público no detenta el ejercicio de la acción penal de manera absoluta, tan es así, que está compelido a solicitar la libertad del procesado, aún contra su voluntad, previo otorgamiento del perdón por parte del ofendido.

9.- Artículo 36 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

"...Cuando se haya negado la orden de aprehensión o de comparecencia, o dictado el auto de libertad por falta de elementos para procesar, si no se aportan por el ofendido o por el Ministerio Público pruebas dentro de los sesenta días a partir del siguiente en que se les hayan notificado estas resoluciones, o su desahogo, no son suficientes para librar las ordenes referidas, se sobreseerá la causa..."

Este artículo será materia de crítica en el Capítulo relativo al Ofendido como Parte, el cual analizaremos mas adelante.

10. Artículo 263 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

"...Solo podrán perseguirse a petición de parte ofendida, los siguientes delitos:

- I. Hostigamiento Sexual, estupro y privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales;
- II. Difamación y Calumnia; y
- III. Los demás que determine el Código Penal..."

Este artículo pretendió ser un desafortunado intento del legislador por elaborar un listado de los ilícitos que se persiguen a petición de parte ofendida;

además evidencia que la regla general para la persecución de los delitos es que los mismos se investigan de oficio, y únicamente por excepción se persiguen a petición de parte ofendida o por querrela necesaria.

La Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal contempla diversas disposiciones que pueden afectar de alguna manera la esfera jurídica del ofendido.

11. Artículo 3

"...Las atribuciones a que se refiere la fracción I del artículo 2 de esta ley respecto de la averiguación previa, comprenden:

VI. Restituir provisionalmente y de inmediato al ofendido en el goce de sus derechos, siempre y cuando no se afecte a terceros y estén acreditados los elementos del tipo penal del delito de que se trate y, en caso de considerarse necesario, ordenará que el bien se mantenga a disposición del Ministerio Público, exigiendo el otorgamiento de garantías que, de ejercitarse la acción penal, se pondrán a disposición del órgano jurisdiccional..."

Aunque en este artículo se contemplan algunos derechos a favor del ofendido, no pueden ser otros sino aquellos a los que hace referencia el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, ya que la Ley orgánica está jerárquicamente por debajo de la ley adjetiva mencionada.

12. Artículo 18

"...La Procuraduría contará con delegaciones que tendrán el carácter de órganos desconcentrados por territorio con autonomía técnica y operativa, cuyos titulares estarán subordinados jerárquicamente al procurador..."

...Las delegaciones tendrán funciones en materia de averiguaciones previas, policía judicial, servicios periciales, reserva de la averiguación previa, consignación, propuesta del no ejercicio de la acción penal y control de procesos, vigilancia del respeto a los derechos humanos, servicios a la comunidad, atención a la víctima o el ofendido por algún delito, prevención del delito, seguridad pública, información y política criminal y servicios administrativos y otras, en los términos que señalen las normas reglamentarias y demás disposiciones aplicables...

...De conformidad con las necesidades del servicio, el procurador podrá establecer las delegaciones y agencias del Ministerio Público que se requieran, de acuerdo con las disponibilidades presupuestales..."

Respecto a este artículo, cabe la misma observación que hicimos en torno al artículo 9 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en virtud de que la ley le impone al Ministerio Público la obligación de brindarle atención a la víctima o al ofendido, pero no señala en qué términos debe otorgársele dicha atención ni en qué consiste la misma para que se traduzca en una tutela eficaz de las garantías constitucionales de la víctima u ofendido consagradas en el artículo 20 de la Ley Suprema de la Nación.

13. Artículo 56

"...El Ministerio Público podrá expedir copias certificadas de constancias o registros que obren en su poder, cuando exista mandamiento de autoridad competente que funde y motive su requerimiento o cuando lo soliciten el denunciante o el querellante, la víctima o el ofendido, el indicado o su defensor y quienes tengan interés jurídico, para el ejercicio de derechos o el cumplimiento de obligaciones, previstos por la ley..."

Este numeral pretende garantizarle a la víctima u ofendido, el correcto ejercicio de sus derechos procesales mediante la expedición de copias.

6.1 PRINCIPIOS PROCESALES QUE RIGEN LA INTERVENCIÓN DEL COADYUVANTE EN EL PROCESO PENAL

Los principios procesales que regulan la Institución de la Coadyuvancia dentro del Proceso Penal son los siguientes:

PRIMERO. El coadyuvante no es parte en el proceso penal.

SEGUNDO. El coadyuvante tiene personalidad procesal, únicamente para reclamar la responsabilidad civil exigible a terceras personas y para solicitar el aseguramiento precautorio de bienes que garanticen su derecho a la reparación del daño.

TERCERO. Solo puede apelar la Sentencia en los casos referentes al pago por concepto de la reparación del daño.

CUARTO. Puede alegar en las audiencias, aún a través de sus representantes, lo que a su derecho convenga en los mismos términos que la defensa.

QUINTO. El coadyuvante debe ser sujeto de estudio psicosomático y social para efectos de la individualización de la pena.

SEXTO. El Coadyuvante puede solicitar, incluso a través de sus representantes, la acumulación del proceso de conformidad con los establecido en la ley.

Como podemos observar, el marco regulatorio de la Institución de la Coadyuvancia, es insuficiente y absurdo, ya que le permite al Ofendido aportar las pruebas que estime convenientes durante el proceso con la finalidad de acreditar la probable responsabilidad y el cuerpo del delito, así como la justificación del monto de la reparación del daño, pero estas probanzas, tiene que ofrecerlas, en la mayoría de los casos, a través del Representante Social. Lo que sucede en nuestro sistema legal es que el ofendido queda excluido del proceso y supeditado a la actividad y decisión del Ministerio Público.

A pesar de que sus intereses también se pueden ver afectados con las resoluciones dictadas en el proceso penal, su intervención se limita a todo aquello que se relacione con la reparación del daño y cualquier otro derecho que pueda hacerse valer en defensa de sus intereses, sus derechos deberán ser ejercitados a través de la discrecionalidad del Ministerio Público o Representante Social, por lo que es necesaria una reforma a la ley adjetiva con la finalidad de que las garantías constitucionales de la víctima y ofendido, encuentren en la legislación secundaria una tutela jurídica real y eficaz. *“... se advierte la ineludible necesidad de enfocar la atención a ese sujeto dramáticamente olvidado en el proceso, que más que el imputado, merece consideración y protección a sus derechos, pues precisamente fue quien resintió el daño causado por el delito, y quien no violó por consecuencia el orden social y jurídico establecidos. Sin embargo, nuestro*

*sistema legal lo tiene postergado de toda intervención en el proceso, porque no le reconoce el carácter de parte...El ofendido depende inexorablemente de la actividad procesal del Ministerio Público...”*⁵⁰.

6.2 LA FIGURA DEL COADYUVANTE EN LA JURISPRUDENCIA

En este Capítulo sintetizaremos los criterios que han emitido nuestros Tribunales Federales respecto a la Institución de la Coadyuvancia dentro del Proceso Penal Mexicano.

La calidad de coadyuvante del Ministerio Público se adquiere dentro del proceso penal previa declaración judicial. Sin esta característica, el ofendido es un simple denunciante de hechos que estima delictuosos y que pone en conocimiento de la autoridad investigadora y persecutora de los delitos.

La actividad del coadyuvante no puede inferir en la facultad del juzgador para declarar si lo aportado por él es o no pertinente, ya que es el órgano jurisdiccional el llamado a dirigir la investigación del delito y a decidir sobre la responsabilidad del indiciado.

El ofendido, como denunciante, solo puede ser considerado como auxiliar voluntario en la investigación de los delitos para el efecto de contribuir al

⁵⁰ VEZQUEZ SÁNCHEZ, Rogelio. Op. Cit. p. 37.

esclarecimiento de la verdad sin invadir la esfera de atribuciones del juez ni usurpar las funciones exclusivas del Ministerio Público, a quien incumbe, de manera exclusiva, el ejercicio de la acción penal por mandato constitucional.

El ofendido es coadyuvante del Ministerio Público, pero ninguna injerencia tiene en el proceso, ya que si se admitiera la tesis contraria, se le otorgarían al coadyuvante las facultades que le corresponden al Representante Social y se convertiría a éste en su coadyuvante, lo que sería contrario a lo dispuesto en el artículo 21 de nuestra la ley suprema de la Nación.

El ofendido dentro del proceso penal, sólo tiene el carácter de coadyuvante del Ministerio Público para allegar pruebas tendientes a demostrar la culpabilidad del autor del ilícito con cuya comisión resultó agraviado, así como las concernientes para justificar y obtener el pago por concepto de la reparación del daño causado.

Como el coadyuvante no es parte, no puede ejercitar los recursos que la ley consagra en favor del Ministerio Público y del procesado o su defensor, por lo que su función dentro del proceso es restringida y dependiente del Representante Social.

Dentro de la indagatoria el ofendido actúa como gestor, toda vez que puede intervenir para que el Ministerio Público realice las diligencias tendientes a

acreditar los extremos del artículo 16 constitucional para obtener del Representante Social el ejercicio de la Acción Penal. Empero éste carácter no lo faculta para intervenir en forma directa en la averiguación previa.

MINISTERIO PÚBLICO, AGENTE DE AUTORIDAD PARA EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO. El Ministerio Público es una institución Pública del Estado que realiza una función de protección social, es decir, tiene el deber de la tutela jurídica de los intereses del Estado y de la sociedad. A dicha institución le corresponde ejercitar la acción penal, si procediere, siempre que existan elementos para ello, iniciar la averiguación previa, a petición de parte o de oficio y allegarse en este período de investigación de los elementos o datos que presuman o acrediten la presunta responsabilidad del sujeto en la comisión del ilícito o delito, para que esté en posibilidad legal de ejercitar la acción penal. **Por su parte, el ofendido por la comisión de un delito, en el período de la averiguación previa y del procedimiento tiene la facultad de aportar al Ministerio Público o al juez los elementos de prueba que estén a su alcance, lo que le da el carácter de coadyuvante en el proceso penal.** En efecto, al ofendido en la averiguación previa o incluso durante el procedimiento, **no es parte en el proceso penal, ya que este carácter lo ostenta el Ministerio Público al constituirse en el acusador**, por lo que, los actos que realice el ofendido tendientes a encaminar la labor del Ministerio Público hacia la consignación de los hechos ilícitos, lo acredita tácitamente como **coadyuvante** en el procedimiento penal, lo que significa **ayudar para obtener la culpabilidad del acusado.** La otra faceta del ofendido se da cuando actuando como víctima realiza actos ante el propio Ministerio Público, como peticionario, que gestiona, para obtener de su ejercicio, que realice diligencias tendientes a proporcionar elementos que se puedan aportar para determinar la presunta responsabilidad del sujeto en la averiguación previa y la plena responsabilidad en el proceso penal. En este aspecto, **el Ministerio Público está obligado a respetar las garantías individuales del ofendido**, por ser la víctima del ilícito. Por ello relacionando armónicamente los artículos 16 y 21 constitucionales, se advierte que esta institución ostenta una doble función: durante la investigación de los delitos y en el proceso penal ante el juez, el de parte y, ante la víctima u ofendido, el de autoridad. En relación a su actuación de parte, es el encargado de aportar

al juzgador las pruebas tendientes a la perfección de la investigación judicial respecto del ilícito, así como solicitar los datos y la práctica de diligencias necesarias tendientes a dejar comprobables las exigencias o requisitos que establece el artículo 16, y respecto de su actuación como autoridad, llevar a cabo la medida que tiene a su alcance conforme al artículo 21 constitucional, que es el de ejercitar la acción penal si procede. Atendiendo a la doble función del Ministerio Público dentro de la investigación, si el quejoso se dirigió a él por escrito, en términos del artículo 8o. constitucional, y la petición se le formuló en su carácter de autoridad, como tal está sujeto a la procedencia de la acción constitucional, ya que del escrito que contiene la petición, se desprende que no está encaminada a obligar al Ministerio Público a ejercitar acción penal alguna, ni a sancionar su actitud en este aspecto. Consecuentemente, si la calidad del Ministerio Público ante la víctima es la de autoridad, su actuación como tal debe estar sujeta al control constitucional porque de esta manera se protegen los derechos fundamentales del ofendido al desahogarse la averiguación previa. En esta tesitura, si del escrito reclamado en la demanda de amparo se infiere que se le atribuye al Ministerio Público una conducta derivada de su carácter de autoridad y si la petición que se solicitó está encaminada al desahogo de un trámite dentro de la propia averiguación y no al ejercicio de la acción penal, resulta procedente de la demanda de amparo.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 1643/93. Miguel Martínez Hernández. 18 de agosto de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Secretaria: Rosalba Becerril Velázquez.

APELACION INTERPUESTA POR EL OFENDIDO. EI ofendido actúa en el procedimiento punitivo como coadyuvante del titular de la acción (artículo 9o. del Código de Procedimientos Penales), y si este funcionario incurrió en inactividad, no por ello podía reemplazarlo en el ejercicio el sujeto pasivo, mediante la interposición del recurso de apelación y menos aún podría el órgano de alzada invadir funciones reservadas en forma exclusiva al Ministerio Público (artículo 21 constitucional).

Amparo directo 4660/56. Beatriz Limón Vivanco. 4 de septiembre de 1957. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Juan José González Bustamante.

APELACION HECHA POR EL MINISTERIO PÚBLICO, REQUISITOS QUE DEBE CONTENER LA. El hecho de que el Ministerio Público, faltando a su deber, diga que los hace suyos, los agravios del ofendido no puede convalidar en manera alguna lo que carece en absoluto de valor legal y por lo mismo dicho escrito no puede ser considerado como agravio del Ministerio Público que es una institución de buena fe, que interviene en el proceso sin perjuicios y sin un deseo de condena o de absolución, ya que en el ofendido en cambio, existe generalmente pasión en contra del acusado y muy a menudo un afán de venganza; exclusivamente en lo que se refiere a la reparación del daño, **dicho ofendido es coadyuvante del Ministerio Público, pero ninguna injerencia tiene en el proceso propiamente penal y si se admitiera la tesis contraria se le darían facultades de Ministerio Público y se convertiría a éste en su coadyuvante, lo que sería contrario a lo que expresamente dispone el artículo 21 constitucional**, ya que al manifestar que hace suyos los agravios expresados por el ofendido, de hecho deja el ejercicio de su facultad en manos de quien no es titular de ese ejercicio, y si la responsable admitió esos agravios está supliendo la deficiencia en la expresión de ellos, por parte del Ministerio Público, situación que está expresamente prohibida por los artículos 415 del Código de Procedimientos Penales.

Amparo directo 3908/56. Por acuerdo de la Primera Sala, de fecha 8 de junio de 1953, no se menciona el nombre del promovente. 11 de octubre de 1956. Mayoría de tres votos. Ponente: Rodolfo Chávez Sánchez.

REPARACION DEL DAÑO (LEGISLACION DE PUEBLA). El ofendido, dentro de un proceso penal, sólo tiene el carácter de coadyuvante del Ministerio Público para allegar pruebas tendientes a demostrar la culpabilidad del autor del ilícito con cuya comisión resultó agraviado, y las concernientes para obtener el pago de la reparación del daño, correspondiendo por exceso mandamiento del artículo 28 del Código de Defensa Social del Estado, exigir de oficio esa reparación al Ministerio Público, en los casos en que proceda; y si el representante de la sociedad, en su pliego de

conclusiones, no ejercitó la acción correlativa a esa reparación, por estimar que ya estaba cubierta la misma, como el pago de ésta constituye una pana pública, es indudable que el ejercicio de dicha acción, en términos del artículo 21 constitucional, incumbe al Ministerio Público; y si no lo ejercitó, ni el Juez del proceso ni la jurisdicción de alzada, pudieron legalmente condenar a su pago al sentenciado.

Amparo penal directo 5980/51. Por acuerdo de la Primera Sala, de fecha 8 de junio de 1953, no se menciona el nombre del promovente. 18 de junio de 1954. Unanimidad de cinco votos. Relator: Luis G. Corona.

QUERELLANTE, ACCION DEL (LEGISLACION DEL ESTADO DE PUEBLA). Es ajustada a derecho la resolución del juez penal que rechaza el recurso de revocación interpuesto contra el auto que desecha la instancia del querellante de un delito de falsificación, tendiente a intervenir en la averiguación previa del delito, puesto que si bien es cierto que el artículo 43 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Puebla, concede a los querellantes el derecho de interponer los recursos legales procedentes, contra la resolución del juez del proceso, que niegue la recepción de pruebas o declare que no hay delito que perseguir, también lo es que esta facultad debe estimarse condicionada a la calidad de parte, que el interesado logre acreditar en el proceso; pero tratándose del periodo de la investigación previa, el aludido querellante es tan sólo un **coadyuvante del Ministerio Público, para aportar pruebas para la comprobación del cuerpo del delito y la responsabilidad del delincuente, pero éste carácter no lo faculta para intervenir en forma directa en la averiguación del procedimiento y menos para interponer recursos que la ley reserva en forma exclusiva a las partes en el proceso; así pues, el querellante carece de acción para recurrir la determinación judicial apuntada, la que se funda precisamente en que la misma sólo puede afectar los intereses sociales, representados por el Ministerio Público, quien ejercita la acción penal que le compete, dentro de sus facultades constitucionales.**

Amparo penal en revisión 2645/41. Elisa Aragón Riquelme. 17 de octubre de 1941. Mayoría de tres votos. Disidentes: Fernando de la Fuente y Teófilo Olea y Leyva. La publicación no menciona el nombre del ponente.

APELACION INTERPUESTA POR EL OFENDIDO. El ofendido actúa en el procedimiento punitivo como coadyuvante del titular de la acción (artículo 9o. del Código de Procedimientos Penales), y si este funcionario incurrió en inactividad, no por ello podía reemplazarlo en el ejercicio el sujeto pasivo, mediante la interposición del recurso de apelación y menos aún podría el órgano de alzada invadir funciones reservadas en forma exclusiva al Ministerio Público (artículo 21 constitucional).

Amparo directo 4660/56. Beatriz Limón Vivanco. 4 de septiembre de 1957. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Juan José González Bustamante.

DENUNCIANTE O QUERELLANTE, RECURSOS DEL. La calidad de coadyuvante del Ministerio Público se adquiere, previa declaración judicial, dentro del procedimiento de instrucción, sin lo cual, el quejoso es un simple querellante de hechos que estima delictuosos, y aún cuando con este carácter pudo alegar a la justicia, los medios probatorios conducentes a establecer la verdad, su actividad no puede llegar a inferir la facultad del juzgador, para declarar si los propuestos por el, son, o no, pertinentes, al fin que se enderezan, ya que es el órgano jurisdiccional el llamado a dirigir la investigación del delito y decidir sobre la responsabilidad del indicado. por lo tanto, el quejoso, como denunciante, solo puede ser considerado como auxiliar voluntario en la investigación, para el efecto de contribuir al esclarecimiento de la verdad sin invadir la esfera de atribuciones del juez ni usurpar las funciones exclusivas del Ministerio Público, a quien incumbe el ejercicio de la acción penal. Es verdad que la transgresión de la Ley Penal afecta a la víctima del delito, pero también lo es que repercute, y con mayor fuerza, en la sociedad, puesto que perturba el orden que debe reinar en la colectividad. Por esta razón, no compete al ofendido la facultad de disponer a su arbitrio de la seguridad social, sino a la sociedad entera, por medio del órgano creado para el ejercicio de la acción correspondiente; por esto y aún cuando toca al primero señalar a la justicia los medios probatorios que, a su juicio, conduzcan a la comprobación del delito, corresponde al juez decidir si los propuestos son, o no, idóneos para ese objeto y al Ministerio Público usar de los recursos establecidos por las leyes, cuando considere que las

resoluciones dictadas por la autoridad judicial, vulneran los derechos de la sociedad. En el presente caso, el Ministerio Público hizo suyas las pruebas allegadas por el querellante y, con fundamento en las mismas, consignó los hechos a la autoridad judicial, satisfaciendo así el derecho de petición consagrado por el artículo 8vo. de la Constitución Federal. La circunstancia de que el juez del conocimiento no hubiera accedido a la solicitud del representante social porque, en su concepto, no se satisfacían los requisitos del artículo 16 constitucional para librar mandamiento de captura, contra el indicado, no agravia en forma alguna al querellante, cuya injerencia en la investigación había cesado, atenta la indole del procedimiento penal. En consecuencia, la determinación judicial de que se trata, no vulnera en perjuicio del quejoso, ninguna garantía individual y, por lo tanto, éste carece de la calidad requerida por la ley, para ocurrir al amparo en los términos del artículo 107 de la constitución federal y 4to. de la Ley Reglamentaria del Juicio de Garantías. Tampoco puede afirmarse que la determinación recurrida afecte los derechos patrimoniales del quejoso, habilitándolo para ocurrir al juicio de amparo en los términos del artículo 10 de la ley de la materia, porque consagrada como pena pública la acción de resarcimiento del daño, compete su ejercicio al Ministerio Público y el derecho del ofendido a la reparación, surge, cuando se ha ejercitado esa acción pública y se ha determinado por la autoridad judicial, que el hecho que le dio origen, constituye delito; que el inculpado es el responsable del hecho ilícito penal y que es acreedor, en consecuencia, a la imposición de la pena que comprende la privación de la libertad y la indemnización del daño. Por lo tanto, éste derecho nace cuando se ha establecido la pena y como consecuencia o reflejo de la sanción corporal. Siendo ello así, resulta evidente que el simple denunciante o querellante no puede ser lesionado en sus derechos patrimoniales, cuando una sentencia determina que el encausado no es responsable del hecho criminoso o que las pruebas allegadas a la investigación, no configuran el delito materia de la misma.

Amparo penal en revisión 1189/44. Peraldi Inocencio. 9 de abril de 1947. Mayoría de cuatro votos. Disidente: Fernando de la Fuente. La publicación no menciona el nombre del ponente. Tomo XLIV. Pág. 4231.

ACUSADOR O DENUNCIANTE. El carácter de coadyuvante del Ministerio Público reconocido por la autoridad judicial al representante de la parte ofendida en el proceso, confiere a dicha parte, la facultad de poner a disposición

del representante social y del juez de la causa, todos los datos conducentes a establecer la culpabilidad del acusado, y a justificar la reparación del daño, pero esto no puede afectar los intereses jurídicos del acusado, dado que el simple reconocimiento de esa personalidad no determina nada sobre la existencia del cuerpo del delito, sobre la presunta responsabilidad del procesado; sobre todo, si se trata de un delito que de acuerdo con la ley penal no requiera para su persecución querrela necesaria de la parte ofendida, y en la que la acción penal es deducida por el Ministerio Público, como órgano adecuado para ese efecto. Por otra parte, si la designación de la parte ofendida como coadyuvante del representante social infiere algún agravio al procesado, contra la resolución relativa puede hacer valer los recursos de la ley concede, y si no lo hace, por este solo concepto, independientemente de las otras causas, el amparo es improcedente.

Velez Benjamín Y Coags. Pág. 3796.

Tomo LXXX. 22 De Junio De 1944. 5 Votos.

En nuestra opinión, los criterios de los Tribunales Federales sintetizados al inicio de este Capítulo, reflejan la interpretación que, al parecer, el legislador pretendió darle nuestro sistema legal en un primer momento: sostiene que el monopolio de la acción penal está detentado por el Ministerio Público, y que por tanto, el coadyuvante no es parte dentro del proceso y su actuar depende del arbitrio del Representante Social.

El criterio hasta este momento sustentado, nos parece que está en franca contradicción con el marco legal que regula tanto la institución de la coadyuvancia como el Sistema Penal Acusatorio en México, ya que el monopolio de la acción penal no existe en nuestro sistema jurídico penal y la función del coadyuvante trasciende el actuar de un simple gestor o de un tercero ajeno a juicio, toda vez que, al igual que el Representante Social, detenta en sus manos

la facultad de extinguir el ejercicio de la acción penal, por lo que nos parece que el criterio sustentado hasta este momento por los Tribunales Federales en materia Penal, no responde a una interpretación integral de la función del coadyuvante dentro del proceso penal.

7. EL COADYUVANTE COMO PARTE DENTRO DEL PROCESO PENAL

En el transcurso de nuestra tesis, hemos hecho hincapié en que el Sistema Penal Acusatorio en México no es puro, toda vez que el Ministerio Público no detenta de manera absoluta el Monopolio de la Acción Penal a que hace referencia el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Todo ordenamiento jurídico encuentra su fundamento y punto de partida en la ley suprema que le da origen, de tal manera que el sistema normativo secundario no puede transgredir el orden legal establecido por la constitución. En México, el monopolio del ejercicio de la acción penal en manos del Ministerio Público, está contenido en el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

A primera vista, parecería que plantear la posibilidad de que el ofendido se constituyera como parte dentro del proceso penal tratándose de delitos que se persigan a petición de parte, es insostenible en nuestro derecho; sin embargo, dentro del derecho positivo mexicano, existen diversas disposiciones, incluso de rango constitucional, que le permiten al ofendido actuar como parte independiente del Ministerio Público, tal es el caso de los siguientes artículos:

a) Artículo 21 constitucional párrafo tercero.

"...Las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal, podrán ser impugnadas por vía jurisdiccional en los términos que establezca la ley..."

Durante mucho tiempo se mantuvo el criterio de que el amparo promovido en contra del no ejercicio de la acción penal era improcedente, entre otros argumentos, por que rompía con el monopolio del ejercicio de la acción penal contemplado en el artículo 21 constitucional.

Actualmente, el denunciante tiene la facultad de recurrir al juicio de garantías, y por tanto, de sujetar el ejercicio de la Acción Penal al control constitucional con fundamento en nuestra Carta Magna y sin romper, a primera vista, con el monopolio de la acción penal en virtud de que esta facultad es otorgada al particular por la ley suprema de la Nación.

Respecto a este particular, nosotros consideramos que la procedencia del juicio de amparo en contra del no ejercicio de la acción penal y del desistimiento de la misma, efectivamente rompen con el monopolio de la acción penal que pretende establecer el propio artículo 21 constitucional, y fortalece nuestra afirmación en el sentido de que el Sistema Penal Acusatorio en México es híbrido.

Si el monopolio de la acción penal existiera en nuestro sistema penal de manera absoluta, el Ministerio Público sería la única autoridad facultada para llevar a cabo la investigación y persecución de los delitos, y por tanto, no podría

sujetarse al órgano jurisdiccional la decisión de si es procedente o no el ejercicio o el desistimiento de la acción penal, ya que esa determinación le competiría de manera privativa al Representante Social y no al Poder Judicial Federal.

En el caso del tercer párrafo del artículo 21 constitucional, el ofendido actúa como parte dentro del juicio de amparo en oposición al Ministerio Público, es la autoridad contra la que va a contender en el juicio de garantías, situación que rompe con el monopolio de la acción penal y que establece un supuesto en el que el ofendido actúa con independencia del Representante Social.

El Ministerio Público es el representante social. El particular forma parte de la sociedad, y no obstante ello, éste puede ser afectado con la determinación del Ministerio Público, es decir de su representante, respecto del desistimiento o ejercicio de la acción penal, razón por la cual tiene la facultad de someter su decisión al control constitucional. Entonces, si existiera verdaderamente un Sistema Penal Acusatorio puro en México, sería inconcebible la ruptura entre el denunciante y el Órgano persecutor de los delitos, porque éste último representa los intereses de la sociedad.

El artículo 21 de la Carta Magna en su tercer párrafo, es un ejemplo claro de que el monopolio de la acción penal no existe en nuestro sistema penal de manera plena. Este precepto de rango constitucional, permite el rompimiento del monopolio de la acción penal dando lugar a la procedencia del juicio de amparo

por parte del denunciante, quedando en manos del poder judicial la resolución última sobre la procedencia o desistimiento de la acción penal.

Esta facultad del denunciante contenida en el artículo 21 constitucional, fortalece la hipótesis de nuestra tesis porque existe un precepto legal de rango constitucional que permite la actuación del ofendido como parte independiente del Ministerio Público y aún en contra de los intereses del Represente Social.

2.- Artículo 93 del Código Penal para el Distrito Federal.

"...El perdón del ofendido o del legitimado para otorgarlo extingue la acción penal respecto de los delitos que se persiguen por querrela, siempre que se conceda ante el Ministerio Público si éste no ha ejercitado la misma o ante el órgano jurisdiccional antes de dictarse sentencia de segunda instancia. Una vez otorgado el perdón, éste no podrá revocarse..."

En este precepto legal se anula la intervención del Ministerio Público para dejar en manos de un particular, es decir del ofendido, la facultad de extinguir a su arbitrio la acción penal y la ejecución de la pena, y no obstante esta facultad importantísima otorgada por el legislador al ofendido, éste no puede constituirse como parte dentro del proceso penal.

Parecería que el legislador rompe con la característica de público que reviste el Derecho Penal al convertir el ejercicio del acción penal en un derecho cuya disposición queda dentro de la esfera de disponibilidad del particular. Al respecto, Mezguer considera que "... el Derecho Penal es público porque regula

*las relaciones del individuo con la colectividad y que esto ocurre en todo caso, aún tratándose de delitos que se persiguen por querrela, ya que el Derecho Penal sigue siendo un derecho del Estado, aunque reconozca la facultad del ofendido de intervenir junto con el Ministerio Público en la persecución de los delitos..."*⁵¹ .

Según este autor y nuestro criterio, la publicidad del Derecho Penal supera la intervención del ofendido en la averiguación previa y dentro del proceso, así como la existencia de los delitos perseguibles a petición de parte ofendida. El carácter de público que reviste el Derecho Penal, responde a que es un derecho del Estado, la relación jurídica que se crea entre el Estado y el particular es de supra a subordinación.

El artículo 93 del Código Penal para el Distrito Federal contempla, sin anular el carácter Público del Derecho Penal, un supuesto de ley que sirve como fundamento legal vigente para apoyar nuestra propuesta en el sentido de dar autonomía al coadyuvante en los delitos perseguibles por querrela, ya que el Código de procedimientos Penales para el Distrito Federal, deja en manos del particular la facultad de extinguir la acción penal y la ejecución de la pena, aún en contra de la opinión del Ministerio Público.

⁵¹ MEZGUER, Edmund. "Derecho Penal Parte General". Tr. Ricardo C. Núñez. Editorial Bibliográfica. Argentina. Cárdenas Editor y Distribuidor. Impreso en México, 1985.

3.- Artículo 36 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

"Cuando se haya negado la orden de aprehensión o de comparecencia, o dictado el auto de libertad por falta de elementos para procesar, **si no se aportan por el ofendido, o por el Ministerio Público pruebas** dentro de los sesenta días a partir del siguiente en que se les hayan notificado estas resoluciones, o su desahogo, no son suficientes para librar las órdenes referidas, se sobreseerá la causa".

Nuevamente, la intervención del ofendido dentro del sistema penal acusatorio se vuelve relevante y fundamental por lo que hace a la investigación de los delitos.

En este supuesto normativo, el ofendido puede actuar de manera independiente en relación al Ministerio Público. Esto ocurre cuando habiéndose negado la orden de aprehensión o de comparecencia, o habiéndose dictado Auto de Libertad por falta de elementos para procesar, el Representante Social adscrito al juzgado correspondiente estima que deben desahogarse determinadas diligencias y remite en consecuencia el oficio correspondiente a la mesa de trámite que investigó durante la Averiguación Previa. Si una vez desahogadas las probanzas contenidas en el oficio del Ministerio Público de la adscripción, el ofendido estima que puede aportar mayores elementos de prueba, tiene la facultad de hacerlo con independencia de la opinión o autorización del Ministerio Público, tomando como fundamento lo dispuesto en el artículo 36 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Independientemente de estimar la regulación de *este precepto legal como* deficiente, y que por ello da origen a diversas interpretaciones respecto de su aplicación, lo que resulta contundente es que el artículo 36 del ordenamiento legal mencionado, le otorga al ofendido la facultad de aportar elementos de prueba con cierta independencia del Ministerio Público, ya que el *artículo mencionado* prescribe que las probanzas pueden ser aportadas por el ofendido o por el Ministerio Público. Es decir, el ofendido puede actuar de manera independiente en relación al Ministerio Público.

Los artículos mencionados dan fundamento al planteamiento de nuestra tesis, en el sentido de que dentro del sistema legal existen diversos supuestos normativos, incluso de rango constitucional, en los que el ofendido actúa con *autonomía respecto del Ministerio Público, lo que nos lleva a la conclusión de que* nuestra propuesta no se aleja demasiado de la realidad. Actualmente hay preceptos legales que independizan al ofendido del Representante Social.

Como mencionamos en el capítulo referente a los delitos perseguibles por querrela de parte ofendida, en estos ilícitos, la extinción de la acción penal y de la ejecución de las penas, es una prerrogativa que forma parte del patrimonio del ofendido, queda a su arbitrio el otorgamiento del perdón, aún en contra de la *voluntad del Ministerio Público.*

Toda vez que existe un marco legal que permite al ofendido actuar de manera independiente en relación al Ministerio Público, en este momento, es

factible plantear una reforma que permita al coadyuvante dentro del proceso penal, constituirse como parte en los delitos que se persiguen a petición de parte ofendida: *"...el ideal sería que las funciones del Ministerio Público, al apearse estrictamente a nuestra Constitución Política, fueran únicamente de parte formal en el proceso, y como tal, representase los intereses del ofendido únicamente cuando éste no se constituyera en parte procesal. Lo cual ha de quedar al interés que asuma dicho ofendido para instaurarse o no en parte en el proceso..."*⁵².

Si el coadyuvante se constituyera como parte dentro del proceso, desde el punto de vista práctico, lograríamos abatir en gran parte, el problema de corrupción por dependencia que existe dentro de los Tribunales, concretamente, por lo que hace al Ministerio Público. El Representante Social se abstendría de intervenir en la secuela procesal, cuando el ofendido se constituyera como coadyuvante. Ya no quedaría sujeto al arbitrio del Ministerio Público el ofrecimiento de pruebas, la interposición de recursos, la intervención dentro de las diligencias, etc.

Otra ventaja de tipo que representaría una reforma procesal que permita al coadyuvante actuar como parte dentro del proceso penal tratándose de delitos perseguibles por querrela, es que, como mencionábamos en la Introducción, el nivel académico e intelectual de los funcionarios que fungen como Representantes de la sociedad, es sumamente deficiente: existe por parte de esta autoridad, ignorancia de la ley y de la jurisprudencia, permanecen actuando bajo

⁵² VÁZQUEZ, SANCHEZ. Op. Cit. p. 69

criterios o prácticas obsoletas que solo entorpecen la pronta administración de justicia e incluso, su propia función como agentes del Ministerio Público.

Desde el punto de vista legal, no habría impedimento para dar cabida a nuestra propuesta, porque como hemos hechos referencia en reiteradas ocasiones, en los delitos perseguibles por querrela, la facultad de extinguir la acción penal y la ejecución de la penas, es detentada por el ofendido, no por el Ministerio Público.

Dentro del Sistema Penal Acusatorio, no se contempla de manera plena el Monopolio del Ejercicio de la Acción Penal por el Ministerio Público. Las decisiones que debiera tomar libremente como órgano exclusivo persecutor de los delitos, se ven afectadas por las determinaciones del poder judicial, de la misma ley o de la voluntad del ofendido, que superan su función como autoridad investigadora y persecutora de los delitos.

Nuestra propuesta pretende la independencia del coadyuvante con respecto al Ministerio Público dentro del proceso y únicamente tratándose de delitos que se persigan por querrela de parte ofendida, en virtud de lo siguiente:

- a) La actuación del Ministerio Público dentro de la etapa de Averiguación Previa es indispensable en todo estado de derecho, toda vez que de ella depende la seguridad jurídica de las personas. Si cada individuo, por considerarse víctima de un delito cuya persecución requiriera de la querrela, e iniciara por su parte la

investigación correspondiente para acreditar el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad, conculcaría las garantías individuales de los demás gobernados, por lo que es insostenible la posibilidad de anular la función del Ministerio Público dentro de la Averiguación Previa.

- b) Es jurídica y legalmente sostenible plantear la independencia del Coadyuvante dentro del proceso penal, únicamente tratándose de delitos que se persiguen por querrela de parte ofendida, toda vez que de ella depende que se inicie la persecución del delito, queda al arbitrio del ofendido formular querrela o no, y queda también dentro de la esfera de disponibilidad del ofendido extinguir o no la acción penal y la ejecución de las penas.

- c) En los delitos que se persiguen de oficio, la investigación se inicia aún sin el consentimiento del ofendido, cualquier persona está facultada para poner en conocimiento de la autoridad la comisión de un delito, y en este tipo de ilícitos, ningún efecto tiene el otorgamiento del perdón por parte del ofendido, de tal manera que el desistimiento del ejercicio de la acción penal, le pertenece de manera exclusiva al Ministerio Público. La función del ofendido por lo que respecta al ejercicio de la acción penal, es nulo.

- d) Tanto la ley sustantiva como la adjetiva, le permiten al coadyuvante intervenir dentro del proceso, incluso de manera independiente del Ministerio Público, tal y como lo mencionamos en párrafos anteriores.

La atribuciones del coadyuvante, tratándose de delitos que se persiguen a petición de parte ofendida, dentro del proceso penal, serían las siguientes:

- 1.- Constituirse como parte dentro del proceso, por tanto, ninguna intervención tendría el Ministerio Público una vez existiendo la manifestación expresa del ofendido para actuar como parte.
- 2.- Aportar las pruebas necesarias para acreditar los elementos del tipo y la probable responsabilidad del encausado, así como el monto por concepto de la reparación del daño.
- 3.- Interponer los recursos que contempla el Código de Procedimientos Penales en defensa de sus intereses.
- 4.- Gozar de personalidad para substanciar el trámite de cada uno de los recursos que interponga.
- 5.- Intervenir dentro de las audiencias por sí o a través del representante que designe para tal efecto.
- 6.- Obtener copias simples o certificadas de todo lo actuado.

7.- Extinguir la acción penal a través del otorgamiento del perdón si ello conviene a sus intereses.

8.- El Ministerio Público no podría solicitar EL DESISTIMIENTO DE la extinción de la acción penal tratándose de delitos que se persigan a petición de parte ofendida.

9.- Elaborar las conclusiones respecto de la culpabilidad o inculpabilidad del procesado.

10.- Promover juicio de garantías con las mismas oportunidades de defensa que otorga la ley de la materia al indiciado, procesado o sentenciado.

CONCLUSIONES

PRIMERA.

El grave problema de delincuencia que afecta a nuestro país, así como la situación social de inseguridad pública y jurídica que viven los gobernados, exigen la creación de un marco legal que titule de manera real y efectiva, tanto los derechos del indiciado, procesado o sentenciado, como los de la víctima u ofendido por el delito.

SEGUNDA.

El Derecho Penal es Público, Cultural, Valorativo, Finalista y Garantizador o Sancionador, y guarda estrecha relación con las demás ramas del derecho, dando origen a la protección integral de la norma y por tanto, de los intereses o bienes jurídicos tutelados por *le Derecho Penal, es decir, se crea un garantismo positivo que tiende a la conservación del Orden Social.*

TERCERO.

Como consecuencia de la evolución de las ideas penales, surge la figura del Ministerio Público, para arrancar de las manos del ofendido el derecho a la venganza privada, y a los jueces, el papel simultáneo que desempeñaban como acusadores y juzgadores dentro del mismo proceso. Sin embargo, consideramos que una de las consecuencias de esta evolución, está plasmada en la tendencia a dar mayor intervención e independencia al ofendido dentro del proceso penal.

CUARTA.

Es una decisión acertada del legislador incluir dentro del catálogo de delitos, aquellos que solo pueden perseguirse a instancia de parte ofendida, lo que nos parece incorrecto, es que se abuse de esta facultad y que cada vez se tienda a hacer de la excepción una regla general, desvirtuando, de esta manera, la función de las Procuradurías y de los Tribunales.

QUINTA

La aplicación del Derecho Penal como la última ratio para salvaguardar los derechos del ofendido, es indispensable dentro del Sistema Legal Mexicano, en virtud de que en el Derecho Penal vigente, las normas no protegen de manera real, completa y efectiva, los derechos del ofendido.

SEXTA

Además de los derechos del ofendido contemplados y regulados, tanto por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como por las leyes secundarias, es necesario replantear su situación dentro del proceso penal en tratándose de delitos perseguibles por querrela, dándole independencia del Ministerio Público para que pueda constituirse como parte dentro del proceso penal y ejercer sus derechos como tal.

SÉPTIMA

Tratándose de delitos que se persiguen por querrela, la intervención del ofendido o víctima del delito, no debe sujetarse al arbitrio del Representante Social, sino que debe ser una intervención independiente y regulada debidamente por la ley.

OCTAVA.

Uno de los medios de extinción de la acción penal y de la pena impuesta, es el otorgamiento del perdón, cuya procedencia o improcedencia depende únicamente de la voluntad de la víctima u ofendido, por lo que resulta evidente que el Monopolio de la Acción Penal sustentado por el artículo 21 constitucional, pierde su exclusividad para depositar el derecho a extinguir la Acción Penal dentro de la esfera jurídica del querellante. Aunque el ofendido solo pueda actuar dentro del proceso coadyuvando como el Ministerio Público, existen diversas disposiciones legales que independizan al ofendido del Representante Social.

NOVENA.

El marco legal que regula la Institución del a Coadyuvancia, es insuficiente y contradictorio, por lo que consideramos indispensable reformar el artículo 20 constitucional y la legislación secundaria con la finalidad de que el ofendido pueda constituirse como parte cuando en el proceso se siga por algún delito que se persiga por querrela.

BIBLIOGRAFIA

I. OBRAS CONSULTADAS

ACOSTA ROMERO, Miguel y López Betancourt, Eduardo
"Delitos Especiales".
Tercera Edición.
Editorial Porrúa, S.A.
México, 1994.
595 páginas

ANTOLISEI, Francesco
"Manual de Derecho Penal, Parte General"
Tr. Jorge Guerrero y Marino Ayerra Redín
Octava Edición
Editorial Temis
Bogotá, Colombia, 1988
614 páginas

ARILLA BAS, Fernando
"El Procedimiento Penal en México"
Octava Edición
Editorial KRATOS, S.A. de C.V.
México, 1981
401 páginas

BRISEÑO SIERRA, Humberto
"El Enjuiciamiento Penal Mexicano"
Editorial Trillas
México, 1976
361 páginas

CALAMANDREI, Piero
"Teoría y Democracia"
Tr. Héctor Fix Zamudio
Editorial Ejea
Buenos Aires, 1973
971 páginas

CARNELUTI, Francesco
"El Delito"
Ediciones Jurídicas Europa - América
Buenos Aires, 1952

CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl
"Derecho Penal Mexicano, Parte General"
Octava Edición
Raúl Carrancá y Trujillo Editor
México, 1967
633 páginas

CASTELLANOS TENA, Fernando
"Lineamientos Elementales de Derecho Penal"
Vigésima Edición
Editorial Porrúa
México, 1984
350 páginas

CUENCA, Humberto
"Derecho Procesal Civil"
Tomo I
Segunda Edición
Editorial Colección de Ciencias Jurídicas
de la Universidad de Venezuela

CUELLO CALÓN, Eugenio
"Derecho Penal"
Tomo I, Parte General.
Novena Edición.
Editorial Nacional, S.A.
México, 1971
788 páginas

DE PINA, Rafael
"Manual de Derecho Procesal Penal"
Editorial REUS, S.A.
Madrid, 1974
380 páginas

DÍAS DE LEÓN, Marco Antonio
"Código Federal de Procedimientos Penales, Comentado"
Segunda Edición
Editorial Porrúa, S.A.
México, 1989
808 páginas

FENECH, Miguel
"El Derecho Procesal Penal"
Volumen I

Tercera Edición
Editorial Labor, S.A.
Barcelona, 1969

GOLDSCHMIDT, James
"Principios Generales del Proceso"
Editorial Obregón y Heredia, S.A.
México, 1983
223 páginas

GÓMEZ LARA, Cipriano
"Teoría General de Proceso"
Universidad Nacional Autónoma de México
México, 1981
363 páginas

GÓNGORA PIMENTEL, Genaro David y ACOSTA ROMERO, Miguel
"Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos"
Cuarta Edición
Editorial Porrúa, S.A.
México, 1992
1482 páginas

GUTIERREZ ARAGÓN, Raquel y RAMOS VERÁSTEGUI, Rosa María
"Esquema Fundamental del Derecho Mexicano"
Décima Edición
Editorial Porrúa
México, 1992
261 páginas

HASSEMER, Winfried
"Fundamentos del Derecho Penal"
Tr. Francisco Muñoz Conde y Luis Arroyo Zapatero
BOSCH, Casa Editorial, S.A.
Barcelona, 1984
428 páginas

ISLAS, Olga y RAMÍREZ, Elpidio
"El Sistema Procesal Penal en la Constitución"
Editorial Porrúa, S.A.
México, 1979
95 páginas

JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis
"Tratado de Derecho Penal"
Cuarta Edición
Editorial Losada, S.A.

Buenos Aires, 1964
1435 páginas

LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo
"Teoría del Delito"
Segunda Edición
Editorial Porrúa, S.A.
México, 1995

MARQUEZ PIÑERO, Rafael
"Derecho Penal, Parte General"
Cuarta Edición
Editorial Trillas
México, 1994
309 páginas

MEZGER, Edmund
"Derecho Penal, Parte General"
Quinta Edición
Editorial Biográfica Argentina S.R.L.
Buenos Aires
459 páginas

OVALLE FAVELA, José
"Teoría General del Proceso"
Editorial HARLA, Colección Textos Jurídicos Universitarios
México
348 páginas

PÉREZ PALMA, RAFAEL
"Fundamentos Constitucionales del Procedimiento Penal"
Cárdenas Editor y Distribuidor
México, 1980
390 páginas

PINEDA PÉREZ, Benjamín Arturo
"El Ministerio Público como Institución Jurídica Federal y como Institución Jurídica del Distrito Federal"
Editorial Porrúa, S.A.
México, 1991

PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino
"Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal"
Séptima Edición
Editorial Porrúa, S.A.
México, 1987

553 páginas

RIVERA SILVA, Manuel
"El Procedimiento Penal"
Editorial Porrúa, S.A.
México, 1954
289 páginas

SÁNCHEZ COLÍN, Guillermo
"Derecho Mexicano de Procedimientos Penales"
Tercera Edición
Editorial Porrúa, S.A.
México, 1974
592 páginas

VÁZQUEZ SANCHEZ, Rogelio
"El Ofendido en el Delito y la Reparación del Daño"
México, 1981
158 páginas

VELA TREVIÑO, Sergio
"La Prescripción en Materia Penal"
Editorial Trillas
México, 1985
573 páginas

VILLALOBOS.
"Derecho Penal Mexicano"
Segunda Edición.
Editorial Porrúa, S.A.
México, 1974.
382 páginas

VON HENTING, Hans
"El Delito"
Volumen II
Editorial Espasa - Calpe, S.A.
Madrid, 1972

ZAFFARONI, Eugenio Raúl
"Tratado de Derecho Penal", Tomo I.
Cárdenas Editor y Distribuidor
Argentina, 1988
503 páginas

II. LEGISLACIÓN CONSULTADA

Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal

Código Federal de Procedimientos Penales

Código Fiscal de la Federación

Código Penal para el Distrito Federal en materia de Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Ley de Amparo Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Ley de la Propiedad Industrial

Ley de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito

Ley Federal de Instituciones de Fianzas

Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguro

Ley General de Población

Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal

III. JURISPRUDENCIA Y OTROS TEXTOS

Anales de Jurisprudencia. Publicación creada por la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito y Territorios Federales.

ACOSTA ROMERO, Miguel. "Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada". Cuarta Edición. Editorial Porrúa. México, 1992. 1482 páginas.

DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio. "Código Federal de Procedimientos Penales, Comentado". Cuarta Edición. Editorial Porrúa, 1993. 808 páginas.

Diccionario de la Lengua Española. Real Academia Española. Décimo Novena Edición. Madrid, 1970. 1422 páginas.

Jurisprudencia y Tesis Aisladas IUS 8. Disco Compacto elaborado por la Coordinación General de Compilación y Sistematización de Tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.