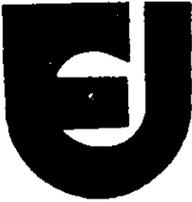


321909



CENTRO DE ESTUDIOS UNIVERSITARIOS

ESCUELA DE DERECHO  
INCORPORADA A LA U.N.A.M.  
CLAVE 3219

10  
Des.

LA COADYUVANCIA  
TRILOGIA PROCESAL

**T E S I S**

QUE PARA OPTAR POR EL GRADO DE

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A

**MA. LAURA CAROLINA HINOJOSA VELAZQUEZ**

DIRECTOR DE TESIS: LIC. VICTOR R. VARELA ALMANZA

MEXICO, D. F.

1998

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**

253832



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



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

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

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

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

*A ti Señor, por  
brindarme desde el  
momento de mi  
concepción, hasta  
ahora, todas y cada  
una de esas grandes  
oportunidades de la  
vida.*

*Ms. Laura Carolina Alvarado Vargas*

A mi Madre, que  
en todo momento se  
encuentra a mi lado,  
y que ha sabido  
llevar a cabo dos  
papeles a la vez,  
logrando entre otras  
cosas, la satisfacción  
de ver el inicio de la  
carrera profesional de  
su hija.

Ma. Laura Carolina Fierro y sus Hijos

*A ti Carlos Ico.  
Pulido Chávez, que  
hemos caminado  
juntos de la mano,  
compartiendo  
momentos tan bellos  
de nuestras vidas.  
Gracias por  
despertar en mi ser,  
este sentimiento tan  
profundo que siento  
por ti, y por tu  
inmensurable Amor  
y Apoyo en todo  
momento.*

*Te Amo Carlos.*

*A mi Tia, Sra.  
Cruz Velazquez  
Contreras, Por ser  
una segunda madre  
para mi.*

*Gracias Tita.*

*Al Sr. Ernesto  
Ponce Flores, Por  
darme desde pequeña,  
esos grandes gustos y  
apoyo incondicional.*

*Gracias Dady*

*Al Lic. Victor  
Varela Almanza,  
Por su gran interes,  
esfuerzo y apoyo que  
me ha brindado para  
la realización del  
presente trabajo, y  
del cual ha nacido  
una hermosa amistad.*

*Gracias Victor.*

*Ma. Leticia Carolina Alcazar Velazquez*

*Al lic. Enrique  
Salcedo Lezama,  
Por tener en él, en  
todo momento la  
amistad, ayuda y  
apoyo.*

*Gracias Enrique*

*Al lic. Eduardo  
Rodríguez  
Zendejas, Por su  
valioza amistad que  
me ha brindado y su  
gran apoyo*

*Gracias Lalo.*

*A ti ...  
que me tienes en tus  
manos.*

*Ma. Laura Carolina Alzate Velazquez*

# Indice

INTRODUCCIÓN .....	1
JUSTIFICACIÓN METODOLÓGICA DE LA PRESENTE INVESTIGACIÓN .....	6
HIPÓTESIS.....	6
OBJETIVOS.....	7
METODOLOGÍA.....	8
<b>CAPÍTULO I.- ANTECEDENTES.....</b>	<b>9</b>
I.1.- DE LA VENGANZA PRIVADA AL DERECHO PUNITIVO ACTUAL.....	9
<i>Venganza Divina.....</i>	<i>9</i>
<i>El Derecho Griego.....</i>	<i>10</i>
<i>Derecho Romano.....</i>	<i>10</i>
<i>La Venganza Pública.....</i>	<i>12</i>
<i>El Periodo Humanitario.....</i>	<i>12</i>
<i>Periodo Científico.....</i>	<i>12</i>
<i>La Escuela Clásica.....</i>	<i>13</i>
<i>Escuela Positiva.....</i>	<i>14</i>
I.2.- ANTECEDENTES DEL MINISTERIO PÚBLICO.....	15
<i>Grecia.....</i>	<i>15</i>
<i>Roma.....</i>	<i>16</i>
<i>Italia Medieval.....</i>	<i>17</i>
<i>Francia.....</i>	<i>17</i>
<i>Surgimiento y Evolución del Ministerio Público como Institución en México.....</i>	<i>18</i>
<i>Época Prehispánica.....</i>	<i>18</i>
<i>Época Colonial.....</i>	<i>19</i>
<i>El México Independiente.....</i>	<i>20</i>
I. 3.- LA ACCIÓN REPARADORA EN LOS CÓDIGOS DE 1871, 1929 Y 1931.....	22
I. 4- EL DOBLE CARÁCTER DE LA REPARACIÓN DEL DAÑO EN EL CÓDIGO DE 1931.....	22
<b>CAPÍTULO II.- LA COADYUVANCIA EN LA CONSTITUCIÓN.....</b>	<b>24</b>
II. 1.- DEFINICIÓN Y CONCEPTO.....	24
<i>Coadyuvante.....</i>	<i>24</i>

II. 2.- EL SUJETO PASIVO DEL DELITO: EL OFENDIDO Y LA VÍCTIMA.....	27
<i>Antecedentes históricos</i> .....	28
<i>Situación Jurídica</i> .....	29
II. 3.- GARANTÍAS CONSTITUCIONALES.....	30
II. 4.- DERECHOS PÚBLICOS SUBJETIVOS.....	31
II. 5.- CARÁCTER DE GARANTÍA CONSTITUCIONAL DE LA COADYUVANCIA.....	32
II. 6.- INTERPRETACIÓN CONSTITUCIONAL DE LA COADYUVANCIA.....	35
<i>Carácter de COADYUVANTE</i> .....	35
<b>CAPÍTULO III.- LA REPRESENTACIÓN LEGAL DEL OFENDIDO.....</b>	<b>39</b>
III. 1.- "EL MINISTERIO PÚBLICO".....	39
III. 2.- LA REPRESENTACIÓN LEGAL DEL OFENDIDO (EL PASANTE DE DERECHO Y EL ABOGADO TITULADO).....	41
III. 3.- EL OFENDIDO Y SUS DERECHOS PROCESALES.....	46
<i>El ofendido</i> .....	46
<i>A.- Momento procedimental en el que debe darse injerencia</i> .....	47
<i>B.- Restitución al ofendido en el goce de sus derechos cuando no se logra la aprehensión del autor del delito</i> .....	48
<i>C.- Intervención del ofendido en el proceso para justificar la reparación del daño</i> .....	58
<i>D.- Valor probatorio del testimonio del ofendido</i> .....	61
<b>CAPÍTULO IV.- DINÁMICA PROCESAL DE LA COADYUVANCIA.....</b>	<b>64</b>
<b>CAPÍTULO V.- LOS RECURSOS.....</b>	<b>65</b>
V. 1.- LA SEGUNDA INSTANCIA Y EL OFENDIDO.....	65
V. 2.- EL OFENDIDO POR EL DELITO COMO PARTE EN EL JUICIO DE AMPARO.....	67
V. 3.- NO EJERCICIO Y DESISTIMIENTO DE LA ACCIÓN PENAL.....	68
V.4.- JURISPRUDENCIA SELECCIONADA.....	72
<b>CONCLUSIONES.....</b>	<b>81</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>97</b>
LEYES CONSULTADAS.....	99

## Introducción

A ochenta años de la promulgación de la Constitución que nos rige me he percatado de que aún quedan problemas de insoslayable solución por la trascendencia que han revestido a través del devenir jurídico de nuestro país y que en ésta tesis con toda modestia pienso darles solución.

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, difiere considerablemente en fondo y forma, en comparación al Código Federal de Procedimientos Penales, por cuanto hace a la figura de la Coadyuvancia, dicha divergencia reside en el momento en que la víctima o el ofendido pueden nombrar a un representante de la Coadyuvancia, para así poder asistir al Ministerio Público, a fin de reunir los elementos integrantes del tipo y la probable responsabilidad.

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en su numeral 9 señala:

*Artículo 9. 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 podrán poner a disposición del Ministerio Público y del juez instructor todos los datos conducentes a acreditar los elementos del tipo penal, la probable y plena responsabilidad del inculpado según el caso, y a justificar la reparación del daño.*

*El sistema de auxilio a la víctima del delito dependerá de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.*

Del numeral antes citado, se aprecia que la legislación para el Distrito Federal reconoce la figura de la Coadyuvancia, desde el proceso penal mismo, es decir a partir del Auto Constitucional.

En el mismo orden de ideas, en el ámbito federal, la Coadyuvancia, esta contemplada de la siguiente forma:

*Artículo 141 C.F.P.P. En todo procedimiento penal, la víctima o el ofendido por algún delito tendrá derecho a:*

*I. Recibir asesoría jurídica y ser informado, cuando lo solicite, del desarrollo de la Averiguación Previa o del procesado;*

*II. Coadyuvar con el Ministerio Público;*

*III. Estar presente en el desarrollo de todos los actos procesales en los que el inculpado tenga este derecho;*

*IV. Recibir la asistencia médica de urgencia y psicológica cuando lo requiera; y*

*V. los demás que señalen las leyes.*

*En virtud de lo anterior, podrán proporcionar al Ministerio Público o al juzgador, directamente o por medio de aquel, todos los datos o elementos de prueba con que cuenten, que conduzcan a acreditar los elementos del tipo penal y a establecer la probable o plena responsabilidad del inculpado, según el caso, y la procedencia y monto de la reparación del daño.*

*En todo caso, el juez, de oficio, mandará citar a la víctima o el ofendido por el delito para que comparezca por sí o por su representante designado en el proceso, a manifestar en éste lo que a su derecho convenga respecto a lo previsto en este artículo.*

Admniculado con lo anterior, el término "procedimiento" incluye de acuerdo con el artículo 1 del Código Federal de Procedimientos Penales, las siguientes etapas:

*I. El de averiguación previa a la consignación a los tribunales, que establece las diligencias legalmente necesarias para que el Ministerio Público pueda resolver si ejercita o no la acción penal;*

*II. El de preinstrucción, en que se realicen las actuaciones para determinar los hechos materia del proceso, la clasificación de éstos conforme al tipo penal aplicable y la probable responsabilidad del inculpado, o bien, en su caso, la libertad de éste por falta de elementos para procesar;*

*III. El de instrucción, que abarca las diligencias practicadas ante y por los tribunales con el fin de averiguar y probar la existencia del delito, las circunstancias en que hubiese sido cometido y las peculiares del inculpado, así como la responsabilidad o irresponsabilidad penal de éste;*

*IV. El de primera instancia, durante el cual el Ministerio Público precisa su pretensión y el procesado su defensa ante el tribunal, y éste valora las pruebas y pronuncia sentencia definitiva;*

*V. El de segunda instancia ante el tribunal de apelación, en que se efectúan las diligencias de los tribunales hasta la extinción de las sanciones aplicadas;*

*VII. Los relativos a inimputables, a menores y a quienes tienen el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotropicos,*

*Si en cualquiera de esos procedimientos algún menor o incapaz se ve relacionado con los hechos objeto de ellos, sea como autor o participe, testigo, víctima u ofendido, o con cualquier otro carácter, el Ministerio Público o el tribunal respectivo suplirán la ausencia o deficiencia de razonamientos y fundamentos que conduzcan a proteger los derechos que legítimamente puedan corresponderles.*

De los puntos expuestos, podemos observar que el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en comparación con

el Código Federal de Procedimientos Penales, ubica a la Víctima o el Ofendido en un estado de desigualdad frente al inculpado, ya que el Ministerio Público, tiene la facultad exclusiva de reunir por si mismo los elementos del tipo y la probable responsabilidad del inculpado; por el contrario la legislación procesal para el Distrito Federal omite permitirle a la Víctima o el Ofendido la representación legal de coadyuvante desde la Averiguación Previa por lo que se deja en manos del representante social la facultad discrecional del ejercicio de la acción penal.

Ahora bien, siguiendo el mismo orden de ideas el Ministerio Público es el titular de la Averiguación Previa y simultáneamente el representante de la sociedad, por lo que es inexacta dicha afirmación, toda vez que al representar a la sociedad no necesariamente representa los intereses de la víctima o el ofendido.

De acuerdo al párrafo que antecede se advierte la contradicción referente a la teoría de la representación, ya que como se ha dicho el representante quien es el Ministerio Público, tiene mayores poderes que el representado, quienes son la víctima o el ofendido.

Ahora bien, a manera de interpretación, es posible que sea admitida la figura de la Coadyuvancia desde la Averiguación Previa, en materia común; lo anterior tomando en cuenta el artículo 20 Constitucional, último párrafo, y de acuerdo con los artículos 9 y 70 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, ya que de la interpretación de los numerales precitados y con base en el principio universal de equidad de las partes, todo autoriza para que la víctima o el ofendido coadyuve por sí o por abogado de su confianza con el Ministerio Público, a fin de reunir los elementos integrantes del tipo y la probable responsabilidad, los cuales son los cimientos para acreditar el daño.

Es importante destacar que el monopolio del Ministerio Público en la Averiguación Previa, puede traer como consecuencia la violación

de Garantías Constitucionales para la víctima o el ofendido, toda vez que partiendo del supuesto que el representante social se niegue a ejercitar acción penal, por considerar que no hay elementos suficientes para integrar el tipo o la responsabilidad probable que exige la Constitución, lo anterior es el origen de tal eventualidad, el sistema penal mexicano que tenemos actualmente; ya que el Ministerio Público es el único facultado para reunir los elementos del tipo y la probable responsabilidad del inculcado, y el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal no le permite a la víctima o el ofendido participar en la indagatoria, pues la figura de la Coadyuvancia de acuerdo con tal legislación, solo puede darse a partir del Auto Constitucional.

# **Justificación Metodológica de la Presente Investigación**

## **Hipótesis**

**PRIMERA:** Que el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal omite reconocer la figura de la Coadyuvancia, desde la Averiguación Previa, mientras que el Código Federal de Procedimientos Penales, admite la Figura de la Coadyuvancia desde la Averiguación Previa.

**SEGUNDA:** Que por la omisión señalada, en relación con la legislación Procesal Penal para el Distrito Federal en comparación con la legislación Federal Procesal Penal, ubica a la víctima o al ofendido en un estado de desigualdad frente al inculpado.

**TERCERA:** Que con base en el artículo 20 del Pacto Federal; así como los artículos 9° y 70° del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, la Coadyuvancia puede ser reconocida por el Ministerio Público desde la Averiguación Previa

**CUARTA:** Que por falta de la figura de la Coadyuvancia en la etapa preprocesal la apelación contra la sentencia definitiva en materia federal así como en el fuero Común, sólo procede en lo que respecta a la reparación del daño, y no por cuanto hace a los elementos del tipo y de la responsabilidad del inculpado provocando, inseguridad al gobernado.

**QUINTA:** Que la falta de Coadyuvancia en la Averiguación Previa, puede implicar que el Ministerio Público, indebidamente, no ejercite la acción penal, por lo que es posible interponer el juicio de amparo en contra de tal negativa.

## Objetivos

El propósito de la presente investigación son:

A) Demostrar que la figura de la Coadyuvancia tiene el rango de Garantía Constitucional.

B) Demostrar la omisión, que en materia de Coadyuvancia muestra el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en el período de Averiguación Previa.

C) Determinar en que períodos y con que requisitos la legislación de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y la Federal Procesal Penal admiten la Coadyuvancia.

D) Demostrar que la legislación procesal penal para el Distrito Federal sitúa a la víctima o el ofendido por algún delito, en un estado de inequidad frente al inculpado, toda vez, que a aquel no le es permitido intervenir por sí o por medio de un representante legal en la etapa preprocesal.

E) Proponer la modificación a los artículos 9° y 2° del Código de Procedimientos Penales para el D.F. con el fin de superar las anomalías jurídicas que se encuentran actualmente en tal legislación.

## **Metodología**

Se llevará a cabo un análisis histórico para determinar cuales fueron los antecedentes históricos de la figura de la Coadyuvancia. También se empleará el método comparativo entre los Códigos de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y el Federal de Procedimientos Penales, con el fin de destacar las diferencias de fondo y forma por lo que respecta a la figura de la Coadyuvancia, dando a conocer en que periodo es reconocida por ambas legislaciones.

De igual manera se procederá a realizar un análisis bibliográfico que sustente la exposición teórica doctrinal de la presente investigación, utilizando la deducción que nos permita partir de los temas más generales, para llegar a la demostración de la figura específica de la Coadyuvancia del Ministerio Público en la Averiguación Previa en materia del D.F.

## **Capítulo I.- Antecedentes**

### **I.1.- De la Venganza Privada al Derecho Punitivo Actual**

La pena surgía hace tiempos remotos como una venganza del grupo, reflejando un instinto de conservación. La expulsión del delincuente se consideró el castigo más grave que podía imponerse, por colocar al infractor en situación de absoluto abandono y convertirlo en propicia víctima, por agresiones provenientes de miembros de su propio grupo o de elementos extraños a éste.

La expulsión, que se practicaba para de alguna forma evitar la venganza de un grupo a que pertenecía el ofendido, se extendió para sancionar hechos violentos de un mismo grupo social.

#### **Venganza Divina**

Constituye una etapa evolucionada en la civilización de los pueblos. Los conceptos derecho y religión se fundan en uno solo y así el delito, más que una ofensa a la persona o al grupo, lo era directamente a la divinidad.

El derecho de castigar proviene de la divinidad y en el delito constituía una ofensa para dicha divinidad.

La pena estaba enfocada a reparar la violación cometida en contra de la divinidad.

Para comprobar un delito, en la mayoría de los casos bastaba la simple comprobación de la relación natural entre la conducta del sujeto y el daño material causado para aplicar la pena.

### **El Derecho Griego**

Los griegos conocieron los períodos de la venganza privada o de sangre y el de la venganza divina en sus inicios históricos, pero posteriormente a la consolidación política, se hace una separación al principio religioso, fundando así el derecho de castigar la soberanía del Estado, en este periodo la ofensa de cometer un delito no es a la divinidad, sino al Estado, así pues elaboran una división de los delitos que pueden afectar a una generalidad o bien a una minoría o de manera individual, y si fuere el caso que los delitos afectarán a una gran parte de individuos, las penas eran más crueles, la finalidad de esta pena es intimidatoria.

### **Derecho Romano**

Se presupone que las raíces remotas de esta organización social, conoció de la venganza Privada, pero el Pater Familias como la autoridad suprema del núcleo familiar, excluyó tal forma de relación contra el delito ya que al pater familias le correspondía el ejercicio de la venganza.

En el Derecho romano se precisa la distinción entre la *delicta privata* y *crimina pública*, posteriormente a las XII tablas, ya que éstas recogieron los sistemas talional y de la composición. De ahí que estas señalaban el delito de traición penalizándolo con la muerte.

Se clasifican los delitos cometidos contra el Estado, entendiendo las actividades atentatorias de la seguridad y permanencia del mismo.

Dentro de los delitos atentatorios a la seguridad del Estado, quedaban clasificados como los siguientes: los que atentaban la integridad territorial, la entrega de hombres al enemigo, la deserción, la traición por vileza y otros.

Se constituye el *parricidium* (parricidio) que era considerado como grave delito privado.

En el derecho romano como lo señala el maestro Francisco Pavón Vasconcelos, las características más importantes del Derecho Romano eran:

“a)El delito fue ofensa pública, aun tratándose de los *delicta privata*;

b)La pena constituyó una reacción pública, en razón de la ofensa, correspondiéndole al Estado su aplicación;

c)Los *crimina extraordinaria*, que integraron una especie diferente a los delitos públicos y privados, se persiguieron únicamente a instancia del ofendido;

d)El desconocimiento absoluto del principio de legalidad o de reserva, originándose la aplicación analógica y, en algunos casos, el exceso en la potestad de los jueces;

e)La diferenciación entre los delitos dolosos y los culposos, y

f)El reconocimiento, en forma excepcional, de las causas justificantes de legítima defensa y estado excepcional. El consentimiento del ofendido se reconoció, igualmente, en ocasiones excepcionales, como causa

de exclusión de la antijuricidad, tratándose de bienes disponibles y con relación a los *delicta privata*.<sup>1</sup>

### **La Venganza Pública**

En este período existen leyes muy severas, con las que se sancionaban los delitos más graves, había mucha desigualdad al imponer las penas, toda vez que a los nobles y a los poderosos se les imponían penas muy leves, siendo objeto incluso de la protección penal, en cambio los plebeyos y siervos eran víctimas de los castigos más crueles, incluso llegaban a imponerles penas que la ley no la señalaba.

### **El Periodo Humanitario**

En este periodo Césare Bonnesana, Marqués de Beccaria estableció con el libro *De los delitos y de las penas*, una serie de principios o derechos mínimos del delincuente. Proclama la abolición de la pena de muerte, y de tortura; consagró la proporcionalidad de la pena a la gravedad de los delitos, limitó los poderes del juez.

En este periodo es Enrique Ferri, quien establece en la Declaración de los Derechos del Hombre, que las leyes no tienen derecho de prohibir nada más que las acciones nocivas a la sociedad (art. 5)

### **Periodo Científico**

Pablo Juan Anselmo Van Teverbach, crea el criterio de que la pena es una coacción psicológica haciendo de ahí la teoría de la prevención general; señalando como principio fundamental la existencia previa

---

<sup>1</sup> PAVON, Basconcelos, Francisco. *Derecho Penal Mexicano* Décima segunda edición. Editorial Porrúa. México, D.F. Edición. 1995. P. 58.

de la ley penal para calificar de delito un hecho e imponer una pena. A él se le atribuye el principio *Nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege*.

De acuerdo como lo señala el maestro Pavón Vasconcelos existió un grupo de pensadores como Manuel Kant, Stahl, Federico Hegel, Bouter, etc. de los cuales coinciden en relación a la función de la pena y propugnaron diversos criterios, que son los siguientes:

A) Teorías que ven en la pena una retribución, ya sea de origen divino, moral o jurídico, destacando la posición de Manuel Kant.

B) Teorías que señalan que la pena tiene un carácter intimidatorio, su fin es la prevención del delito.

C) Teorías que encuentran la función de la pena en defensa de la sociedad, ya sea directa o indirecta.

### **La Escuela Clásica**

Su principal exponente fué Francisco Carrara, para el maestro Francisco Pavón Vasconcelos. Los clásicos se empeñaron en estudiar el Derecho Penal desde un punto de vista estrictamente jurídico, aplicando una metodología lógica abstracta, y señala como puntos básicos:

1) El derecho penal es una ciencia que obtiene sus conceptos en forma meramente especulativa, a través de deducciones lógicas, (proclamó como método ideal el lógico abstracto).

2) El delito es contemplado desde el punto de vista jurídico; una creación de la ley, sin que pueda concebirse su existencia fuera del ordenamiento jurídico;

3) La responsabilidad penal encuentra su razón de ser en la imputabilidad moral y en el libre albedrío

4) Si el delito es un ente jurídico, la pena, parte fundamentalmente a conservar el orden legal, es una tutela jurídica que lo restaura cuando se le altera”.<sup>2</sup>

### **Escuela Positiva**

Su principal expositor fue Enrique Ferri, siendo su obra máxima “Sociología Criminal” publicada en 1881, destacando el método a seguir en la ciencia de los delitos del delincuente y de las penas, a la que denominó Sociología Criminal.

Así pues Rafael Garófalo en su trabajo titulado *Della mitigazioni della pene nei reati di sangue*, la prevención individual como fin de la pena influyó en la estructura de la escuela Positiva al elaborar su definición del delito natural. El maestro Francisco Pavón Vasconcelos señala como los principios básicos de esta escuela:

“ 1). . Los positivistas adoptan, para estudiar el delito, el método experimental, propio de las ciencias causales explicativas.

2) El delito no es un ente jurídico, se trata de un fenómeno natural, producido por el hombre dentro del seno social, por ello debe vérselo no como una creación de la ley, si no como algo con vida independiente de la misma.

3) Los Positivistas negaron el libre albedrío, proclamando el determinismo. El hombre es responsable social y normalmente, de manera que imputables e inimputables deben responder por igual, del hecho delictuoso ejecutado, aún cuando los últimos deberán ser destinados a sitios especialmente adecuados para su tratamiento como enfermos”

---

<sup>2</sup> PAVON, Vasconcelos Francisco. *Derecho Penal Mexicano*. Decimo segunda edicion Editorial Porrúa. Mexico D.F. 1995. P.p. 63-64.

4)La pena no es una tutela jurídica sino un medio de defensa social, cuya medida, la había precisado Garófalo constituyendo la peligrosidad del delincuente"...<sup>3</sup>

## I.2.-Antecedentes del Ministerio Público

### Grecia

El precedente más remoto del Ministerio Público, específicamente se encuentra en la figura del Arconte que fue una magistratura que surgió aproximadamente en el año 683 A.C. siendo parte integrante del gobierno ateniense<sup>4</sup>

Como lo señala el maestro Colín Sánchez el Arconte era "un magistrado que en representación del ofendido y de sus familiares o por incapacidad o negligencia de éstos, intervenía en los juicios".

Para José Francisco Villa el antecedente inmediato del Ministerio Público en el Derecho Griego lo fue el Tesmoteti que tenía la misión de denunciar los delitos ante el senado o ante la Asamblea del Pueblo para que se designara un representante que llevara la voz de la acusación.<sup>5</sup>

---

<sup>3</sup> Ob. Cit. P-67.

<sup>4</sup> Cfr. BARRETO, Rangel Gustavo. *Evolución de la institución del Ministerio Público con especial referencia a México*. Obra jurídica Mexicana. Tomo V, Procuraduría General de la República y el Gobierno del Estado de Guerrero, México, 1988, P. 3928.

<sup>5</sup> Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, Edit. Porrúa, México, 1980, P. 87.

## Roma

Se dice que en Roma existía una división de las actividades judiciales, una ante el magistrado *-In Iure-* y otra ante un juez *-In Iudicio*, aunque todo ciudadano romano estaba facultado para promover la acción penal, tal como se desprende en las llamadas *Legis Actiones*, en las cuales se menciona la *Manus Iniecto*, que era una aprehensión corporal privativa que efectuaba el sujeto acreedor sobre la persona del sujeto deudor cuando éste no quería dar cumplimiento a una condena judicial que le constriñera al cumplimiento de una obligación previamente contrada.

Ahora bien en las Doce Tablas de los romanos existieron los funcionarios denominados *Judices Questiones*, los cuales realizaban una actividad semejante a la del Ministerio Público, toda vez que tenían facultades para comprobar hechos delictuosos, pues sus atribuciones eran jurisdiccionales.

De la misma forma se ha considerado como antecedente del Ministerio Público en la etapa Imperial de Roma, al Procurador del César de la que habla el digesto en el libro primero, título XIX ya que tenía facultades de intervenir a nombre del César en las causas fiscales y cuidar el orden de las colonias, así como adoptar medidas de expulsión a los alborotadores y vigilancia sobre estos. Así mismo sus atribuciones estaban circunscritas al aspecto policiaco, la actividad relacionada con la justicia penal se encomendó a los funcionarios llamados *Ciriosi*, *Stationario Irenacas*, que eran autoridades dependientes directamente del pretor.<sup>6</sup>

---

<sup>6</sup> Cfr. COLIN, Sánchez Guillermo. *Derecho Mexicano de Procedimientos Penales*, Edit. Porrúa, México, 1980, P.87.

## Italia Medieval

El único antecedente en la Época Medieval relativo al Ministerio Público se ubica en Italia y se refiere a los *Sindici o Ministrales*, que era una autoridad dependiente y colaboradora de los órganos jurisdiccionales en la presentación oficial de las denuncias sobre delitos, por tal motivo no se puede afirmar que existió una identificación entre ambas instituciones, ni mucho menos que ésta fincara precedente de aquélla.<sup>7</sup>

## Francia

La institución del Ministerio Público nació en Francia en el siglo XVI, al encargarse la persecución de los delitos a un órgano del Estado, para dar paso así al sistema inquisitivo, mismo que terminó con la Ordenanza Francesa de 1670.<sup>8</sup>

El Ministerio Público francés tuvo a su cargo ejercitar la acción penal, perseguir en nombre del Estado, ante la jurisdicción penal a los responsables de un delito, intervenir en el período de ejecución de sentencia y representar a los incapacitados, a los hijos naturales y a los ausentes. En los crímenes intervino de manera preferente, sobre todo cuándo se estimaba que se afectaban los intereses públicos, en los delitos y en las contravenciones sólo actuaban de manera subsidiaria. Asimismo se determinaron con precisión las funciones encargadas al Ministerio Público y a la Policía Judicial conforme al artículo 8 del Código de Instrucción Criminal, la Policía Judicial investigaba los delitos y las contravenciones, reunían las pruebas y entregando a los autores, a los tribunales encargados de sancionarlos.

---

<sup>7</sup> Cfr. BARRETO, Rangel Gustavo. *opcit.*, P.3932.

<sup>8</sup> Cfr. DÍAZ. DE LEÓN, Antonio. *Diccionario de Derecho Procesal Penal*, Tomo II, Edit. Porrúa, México, D.F. 1986, P. 1144.

## **Surgimiento y Evolución del Ministerio Público como Institución en México**

El surgimiento del Ministerio Público ha tenido influencia de tres elementos para la integración del país, siendo el primer elemento la legislación Española que continuo vigente por lo que hace al fuero común hasta finalizar el pasado siglo XIX.

El segundo elemento es la Legislación Francesa que determinó las características de unidad del Ministerio Público, la irrecusabilidad del Procurador y de sus agentes y la organización y jerarquización de la Policía Judicial y como tercer elemento se encuentra la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, en la que en el artículo 21 atribuyó la titularidad del ejercicio de la acción penal en forma exclusiva al Ministerio Público y la función de la Policía Judicial.

### **Época Prehispánica**

El orden social se caracteriza porque se regulaba mediante una normatividad derivada de la costumbre reiterada de sus habitantes que en sus aspectos objetivo y subjetivo eran consideradas como necesariamente obligatorias; su régimen jurídico era consuetudinario.

En la cultura Azteca imperaba un sistema de normas que regulaban el orden y sancionaban toda conducta hostil que se presentara y transgrediera los usos y costumbres de la sociedad mexicana. Por ello el monarca delegaba distintas atribuciones a funcionarios específicos. El *Cihualcóatl* desempeñaba funciones peculiares: auxiliaba al Hueytlatoani, vigilaba la recaudación de los atributos, presidía el tribunal de apelación y era una especie de consejero del monarca a quien representaba en algunas actividades, como la preservación del orden social y militar.

El *Tlatoani*, que era el personero de la divinidad gozaba de la libertad para disponer de la vida humana a su arbitrio, era el encargado de acusar y perseguir a los delincuentes, aunque generalmente la delegaba a los jueces quienes ayudados por los alguaciles y otros funcionarios, se encargaba de aprehenderlos, realizando para ello las investigaciones pertinentes y su consecuente aplicación del derecho. De tal forma, no se considera que exista ninguna similitud entre el *Tlatoani* y el *Cihuacóatl* con el Ministerio Público, ya que en esencia las funciones de aquéllos consistían en atribuciones jurisdiccionales.<sup>9</sup>

### Época Colonial

Con el advenimiento de la Conquista del pueblo Mexicano por la monarquía hispana, en que ésta envió a sus nuevos dominios las manifestaciones culturales propias de ella, el conquistador, impuso su lengua, religión, tradiciones, su derecho, etc.

La persecución de los delitos en esta época se encontraba bajo el imperio de la anarquía, toda vez que las autoridades civiles, militares y religiosas, emitían diversos ordenamientos jurídicos, cuya recopilación se denominó Leyes de Indias, las cuáles establecieron el mandato de respetar la organización, usos, costumbres, normatividad jurídica de los indios, siempre y cuando no contraviniera lo estipulado por el derecho hispánico y en la ley expedida el 5 de octubre de 1626 y 1632, que estableció lo siguiente:

---

<sup>9</sup> Cfr. COLIN, Sánchez Guillermo. Op. Cit. P.p. 95-96.

“Es nuestra merced y voluntad que en cada una de las reales audiencias en Lima y México haya dos fiscales y que el más antiguo sirva la plaza, en todo lo civil y el otro en lo criminal”<sup>10</sup>

Se menciona al promotor o procurador fiscal, a partir de las leyes de recopilación que intervenía en el proceso hasta la iniciación del plenario, de ahí que Felipe II, en el año 1565, se preocupó por su perfeccionamiento, dictando disposiciones para organizarlo.

El Ministerio Público mexicano tiene profundas raíces en las promotorías fiscales que existieron durante el virreinato a las cuáles se les señalaban las siguientes atribuciones principales: a) defender los intereses tributarios de la corona, actividad de la cuál tomaron su nombre; b) perseguir los delitos y ser acusados en el proceso penal y c) asegurar a los tribunales, en especial a las audiencias, con el objeto de vigilar la buena marcha de la administración de justicia.<sup>11</sup>

### **El México Independiente**

La Constitución de 1824 introdujo la presencia de un fiscal como parte integrante de la Corte Suprema de Justicia -artículo 124- equiparando la dignidad de éste a la de los ministros y otorgándole el carácter de inamovible.

En los tribunales de circuito se estableció a un promotor fiscal -artículo 40-, aunque no así, a pesar de formar parte del poder judicial de la federación -artículo 123-, en los Juzgados de Distrito -artículos 143 y 144.

---

<sup>10</sup> Vid. CASTRO, Juventino V. *El Ministerio Público en México*, Edit. Porrúa, México, D.F. 1983. P.6.

<sup>11</sup> FIX, Samudio Héctor. *El Ministerio Público*, Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo VI, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, D.F. 1984. P. 186.

El primer reglamento del Ministerio Público en el Distrito Federal se expidió el 30 de junio de 1891, publicado en el diario Oficial el 1 de mayo de ese mismo año, el cuál ubicó a la Institución como un auxiliar del órgano jurisdiccional, aunque dependiente del Poder Ejecutivo Federal a través de la Secretaría de Justicia e Instrucción pública.

El segundo reglamento del Ministerio Público en el Distrito Federal fue expedido el 25 de abril de 1900, y publicado en el Diario Oficial el 24 de Mayo de ese año, conteniendo prácticamente una transcripción de lo anterior, sólo que en éste se mejoró la técnica utilizada con una sistematización más adecuada, conservando la misma teoría que usó su antecedente. Siendo hasta el 12 de septiembre de 1903 que se dictó la primera Ley Orgánica del Ministerio Público, en el Distrito y territorios federales, la cuál señaló a la institución ya no como un auxiliar de la administración de justicia, sino como parte en los juicios, siempre que de alguna forma se afectará al interés público, al de los ausentes, al de los menores o al de los incapacitados, así mismo se les señaló como titular de la acción penal, la que debía ejercitar ante los tribunales. Observándose con mayor claridad al Procurador de Justicia como jefe de la institución del Ministerio Público con las características que enunció este último ordenamiento, y su reglamento que fue aprobado por acuerdo presidencial del 15 de abril de 1910.

### **I. 3.- La Acción reparadora en los Códigos de 1871, 1929 y 1931.**

El Código Penal de 1871, independizó la responsabilidad penal de la civil, poniendo en manos del ofendido la acción reparadora, la cuál era, como cualquier otra acción civil, renunciable y comprensible (artículo 313 y 367), siendo el de 1929 el que rompiera con ese viejo sistema, disponiendo, en su artículo 291, que "la reparación del daño forma parte de toda sanción proveniente del delito". Dicho criterio, al igual que el artículo 29 del Código en vigor, eleva la reparación del daño a la categoría de pena pública, "convirtiéndola en un objeto accesorio de la acción penal".<sup>12</sup>

### **I. 4- El doble carácter de la reparación del daño en el Código de 1931**

Según el artículo 30 del Código Penal, la reparación del daño comprende:

a) La restitución de la cosa obtenida por el delito y si no fuere posible, el pago del precio de la misma.

b) La indemnización del daño material y moral causado, incluyendo el pago de los tratamientos curativos que, como consecuencia del delito, sean necesarios para la recuperación de la salud de la víctima. En los casos de delitos contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual y de violencia familiar, además se comprenderá el pago de los tratamientos psicoterapéuticos que sean necesarios para la víctima.

---

<sup>12</sup>ARRILLA, Bas Fernando. *El procedimiento penal en México*. Edit. Porrúa. México. D.F. 16ª Edición. P.37.

c)El resarcimiento de los perjuicios ocasionados

d)En los delitos cometidos por servidores públicos la restitución de la cosa o su valor y hasta dos tantos más.

Según el artículo 29 del Código Penal, la reparación del daño tiene un doble carácter; pena pública, cuándo debe ser hecha por el delincuente; y de responsabilidad civil cuándo deba exigirse a alguno de los terceros enumerados en el artículo 32 del propio Código.

## Capítulo II.- La Coadyuvancia en la Constitución.

### II. 1 .- Definición y Concepto

Marco Antonio Díaz de León a la letra dice:

**"COADYUVAR.-** *Contribuir, auxiliar, asistir al Ministerio Público en una causa criminal"*.<sup>13</sup>

#### Coadyuvante

Ofendido por el delito que interviene en el proceso para poner a disposición del Ministerio Público y del juez, las pruebas que tenga, con objeto de demostrar la culpabilidad del acusado así como el menoscabo patrimonial sufrido por el delito, esté último para los efectos de la reparación del daño.

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal establece:

*Artículo 9.- 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 cuándo proceda, a COADYUVAR con el Ministerio Público, a que se le preste atención médica de urgencia cuándo la requiera y, los demás que señale las leyes; por lo tanto podrán poner a disposición del Ministerio Público y del JUEZ INSTRUCTOR todos los datos*

---

<sup>13</sup>DIAZ DE LEON, Marco Antonio. "Diccionario de Derecho Procesal Penal". Tomo I. Porrúa. México D.F: 1986. P. 6

*conducentes a acreditar los elementos del tipo penal, la probable responsabilidad del inculpado según el caso, y a justificar la reparación del daño.*

*El sistema de auxilio de la víctima del delito dependerá de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.*

*Artículo 70.- "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".*

Es necesario hacer referencia mínima a la historia del Ministerio Público para entender mejor su importancia, su papel en el procedimiento y concluir con la relación jurídica que guarda con el ofendido.

Terminada la Revolución, se reúne en la ciudad de Querétaro el Congreso Constituyente que expide la Constitución de 1917. Se discutieron en su seno ampliamente los artículos 21 y 102 constitucionales que se refieren al Ministerio Público. En el informe a esa asamblea del C. Primer jefe, Venustiano Carranza -al tratar este punto-, explica cómo la investigación de los delitos por parte de los jueces había creado la llamada "*confesión con cargos*", estableciendo una situación insostenible, ya que estos funcionarios judiciales en merced a su afán de notoriedad ejercían verdaderas arbitrariedades, y en cambio el Ministerio Público era una figura decorativa que no ejercía la función para la que fue creado, y pugnaba por situar a cada quien en el lugar que le correspondía, quitándole al juez la facultad de policía judicial y de acusador que hacía los cargos para arrancar la confesión de los reos.

La Comisión que presentó el dictamen sobre el artículo 21 del proyecto, estaba formada por los señores diputados Francisco J. Mújica, Alberto Ramón, Luis G. Monzón y Enrique Colunga.

Puesto a discusión el artículo 21 - como lo proponía la Comisión dictaminadora-, surgieron polémicas en las que intervinieron los diputados Múgica, Rivera Cabrera, Machorro Narváez, Macías, Colunga, Ibarra, Mercado, Jara, Silva Herrera, y Epigmenio Martínez. Es de hacer notar - sobre todas las demás-, la opinión de José N: Macías que llamó la atención sobre que tal y como estaba redactado el artículo traicionaba el pensamiento de Venustiano Carranza, pues se dejaba la persecución de los delitos en manos de la autoridad administrativa y sólo bajo la vigilancia del Ministerio Público. Ello obligó al retiro del artículo, por la propia comisión, para modificarlo.

En una nueva sesión se presentó un proyecto reformado por la Comisión, además del voto particular que expresaba las ideas del diputado Enrique Colunga. Pronto se comprendieron las excelencias de la redacción propuesta por el diputado Colunga, acabando la Asamblea por aceptarla, siendo ésta la que finalmente conservó el citado artículo constitucional.

El artículo 102 establece las bases sobre las que debe actuar el Ministerio Público, y fue aprobado sin mayores discusiones por parte de los constituyentes de 1916-1917.

Creemos que el acabado del artículo 21 constitucional es muy completo, y conforme a la más avanzada doctrina, y que sólo absurdas interpretaciones que de él se han hecho han colocado al Ministerio Público en un lugar que, a los primeros que ha llegado a sorprender, es a los propios constituyentes, que no soñaron jamás en el inverosímil "*crecimiento teratológico*" que se le iba a dar a la Institución, creando un órgano hipertrofiado que amenaza llegar a la categoría de un Monstruoso Poder.

De las funciones que la constitución señala al Ministerio Público, la más importante es la de perseguir los delitos, esta función se entiende de la siguiente manera:

Perseguir el delito es demostrar la existencia de los elementos comprendidos en los dos grandes conjuntos que lo integran: tipo y responsabilidad.

En este sentido, asumir la carga de la prueba penal y hacerlo con precisión es, desde 1917, facultad y obligación exclusiva del Ministerio Público. Así lo entendió y propuso Venustiano Carranza en su MENSAJE ante el Constituyente.

## **II. 2.- El sujeto pasivo del delito: el ofendido y la víctima.**

Cuándo se ejecutan los delitos, generalmente concurren dos sujetos: uno activo, quien es el que lleva a cabo la conducta o hecho, y otro pasivo, sobre el cuál recae la acción.

Pero lo anterior en algunos casos excepcionales, no es así; ya que la conducta o hecho ilícito no afecta en forma directa a una persona física, sino a un orden jurídicamente tutelado para el desenvolvimiento pacífico de los integrantes de una determinada sociedad. Siendo la familia, el Estado y las personas morales las que pueden ser sujetos pasivos, pero nunca podrían ser procesados.

Cuándo se llega a la realización de conductas o hechos considerados como delitos producen daños que afectan de manera directa a las personas físicas en lo moral, en su patrimonio, en su integridad corporal, etc. y en forma indirecta, los integrantes de una sociedad de igual forma se ven afectados, porque toda violación a la ley penal produce como consecuencia una sanción y daños que deben ser resarcidos. Siendo ambas del interés para todos, así como el resarcimiento del daño, ya que significa un beneficio directo al

ofendido o a la víctima, ya que estos también son elementos integrantes de aquella.

Es necesario, hacer hincapié en la diferencia que hay con respecto a los términos víctima y ofendido, ya que muchas veces la ley, la doctrina y la jurisprudencia hablan de ellas con poca certeza, confundiéndolas, lo correcto es no perder su diferencia ante uno y otro, por lo que podemos decir que compartiendo la definición del maestro Colín Sánchez:

“Ofendido: Es la persona física que resiente, directamente, la lesión jurídica, en aquellos aspectos tutelados por el Derecho Penal”<sup>14</sup>

Asimismo, de acuerdo con el maestro Julio A. Hernández Pliego: “Víctima: Es la persona que sufre la afectación o puesta en peligro de su esfera jurídica, de modo indirecto, por la comisión del delito. De esta manera, víctima del delito pueden serlo los familiares del ofendido, pero también la propia familia del inculpado”<sup>15</sup>

### **Antecedentes históricos.**

En épocas primitivas, ante la inexistencia de una regulación jurídica, el ofendido se veía obligado a hacerse justicia por su propia mano.

En una etapa más avanzada, al ejecutarse una conducta delictiva cualquier persona podía prestar la acusación; posteriormente en la antigua Roma, se señalaron limitaciones y solo podía ser acusado, el ofendido, su familia, o sus representantes; pero finalmente, un subórgano del Estado eliminó al ofendido de esa función quedando colocado en un plano secundario.

---

<sup>14</sup> COLIN. Sánchez Guillermo. *Derecho Mexicano de Procedimientos Penales*, Edit. Porrúa, México. D.F. 1995. P.257.

"Ante esto, no han faltado propuestas y hasta señalamientos concretos en contra de que el Agente del Ministerio Público ejerce la acción penal, y que a la vez en representación del ofendido sea el **factótum** de la acusación, sin oportunidad ninguna para que aquél intervenga de alguna manera y, toda la actuación en el orden apuntado dependa del "despampanante" acusador. Como contraste, el ofendido no tiene más intervención que aportar elementos con relación a la reparación del daño, inconformándose con las resoluciones judiciales, únicamente si afectan sus intereses en cuánto a la reparación del daño"<sup>16</sup>

Los constituyentes de 1857, no privaron del derecho a acudir directamente a los "tribunales"; tal vez por eso, no franquearon la entrada al Ministerio Público, en contraste de lo anterior los integrantes del Constituyente de 1917, sustituyeron al ofendido por el Agente del Ministerio Público, colocándolo a aquel en un nivel inferior en cuánto a que se le excluyó del ejercicio de la acción penal. (Artículos 14, 16 y 21 del Código Federal).

### **Situación Jurídica.**

"En el Derecho Mexicano, no existe igualdad para los intervinientes, en la relación jurídica procesal; en el representante del Ministerio Público se concreta toda la actividad, iniciativas, etc; de la función acusatoria, y de ella, está eliminado totalmente el ofendido, situación que contrasta con el cúmulo de garantías implementadas para quien o quienes comenten delitos. Esto conduce a considerar que: *está más protegido el que delinque que aquéllos que resienten la acción dañina.*

---

<sup>15</sup> HERNANDEZ, Pliego, Julio. *Programa de Derecho Procesal Penal*. Segunda Edición Edit. Porrúa. 1997. P. 26.

<sup>16</sup> COLÍN, Sánchez Guillermo. *Derecho Mexicano de Procedimientos Penales*. Edit. Porrúa. México D.F. 1995 P. 258

En el proceso al ofendido no le es permisible participar en las diligencias; aportar por si mismo pruebas; promover actos procesales; interponer recursos; etc. Toda vez por que se dice: esa función le corresponde al Agente del Ministerio Público, el cuál actúa en su representación.

El maestro Carlos Franco Sodi, señala que "El ofendido por ser quien deduce un derecho (el de obtener la reparación) tiene el carácter de parte, como lo tiene también el tercero obligado a pagar aquella reparación, por ser la persona en cuya contra el derecho de la víctima se deduce"<sup>17</sup>

De lo anteriormente señalado y compartiendo la opinión del maestro Guillermo Colín Sánchez "El ofendido tiene, en términos generales, durante el procedimiento, facultades para ser portador de la noticia *criminis* y presentar querellas; aportar ante el Agente del Ministerio Público los elementos de prueba que estén a su alcance; deducir derechos contra terceros, en lo concerniente a la reparación del daño; y también, interponer los recursos señalados por la ley, únicamente en lo relativo a la reparación del daño".

## II. 3.- Garantías Constitucionales

Estas garantías son llamadas también Garantías Individuales, derechos del hombre, o Derechos Fundamentales. Dichas Garantías Constitucionales "*son las vivencias de los pueblos o grupos que constituyen a estos, quienes se las arrancan al soberano para lograr el pleno reconocimiento de libertades y atributos, que se supone corresponden a la persona humana por el simple hecho de tener esa calidad*".<sup>18</sup>

---

<sup>17</sup> FRANCO, Sodi Carlos *Código de Procedimientos Penales para el Distrito y territorios Federales. comentado.* 2ª edición. Edit. Botas, 1960.

<sup>18</sup> CASTRO, V. Juventino. *Garantías y amparo.* Porrúa. México: 1989. Sexta Edición. P.3.

## II. 4.- Derechos Públicos

### Subjetivos

Son los derechos que nacen de la relación jurídica que implica la Garantía Individual siendo dichos Derechos originarios.

*“Es aquel que corresponde a una situación jurídica concreta, para cuya formación no es menester el cumplimiento o la realización de un hecho o de un acto jurídico particular y determinado, si no que resulta de la imputación directa que hace la ley a una persona de una situación jurídica abstracta, imputación o referencia que personaliza o particulariza a ésta”.*<sup>19</sup>

Los derechos Públicos Subjetivos que nacen de la relación jurídica que implica la Garantía Individual, son originarios, ya que existen para el gobernado desde que éste nace, o se forma, es decir desde el momento en que es persona (física o moral), independiente de sus condiciones o circunstancias particulares.

Los Derechos Subjetivos Públicos pueden ser relativos y absolutos, siendo los primeros aquellos que tienen un obligado particular, concreto y determinado, pudiendo solamente ejercitar contra el. Y por el contrario un Derecho Subjetivo es absoluto cuándo puede hacerse valer frente a un número indeterminado de obligados.

No se debe confundir a la Garantía Individual con el Derecho Público Subjetivo o “*Derecho fundamental del gobernado*”. Un Derecho Subjetivo se tiene y se ejercita frente a alguien, es decir frente a un obligado que tiene el deber coercible de respetarlo.

---

<sup>19</sup> BURGOA, Orihuela Ignacio. *Las Garantías Individuales*. Porrúa. México. 1991. P. 181.

## II. 5.- Carácter de Garantía Constitucional de la Coadyuvancia

La palabra garantía proviene del término anglosajón “warranty” o “warantie”, que significa la acción de asegurar, proteger, defender, salvaguardar (to warrant), de ahí que Garantía equivale, en su sentido lato, a “aseguramiento” o “afianzamiento”, pudiendo denotar también “protección”, “respaldo”.

El vocablo y el concepto de Garantía se originaron en el Derecho Privado.

El concepto de “garantía” en el derecho Público ha significado diversos tipos de seguridades o protecciones en favor de los gobernados dentro de un estado de derecho.

Para el maestro Alfonso Noriega C. las garantías individuales son los llamados “Derechos del Hombre” sosteniendo que estas Garantías *“Son derechos naturales, inherentes a la persona humana, en virtud de su propia naturaleza y de la naturaleza de las cosas, que el estado debe reconocer, respetar y proteger, mediante la creación de un orden jurídico y social, que permite el libre desenvolvimiento de las personas de acuerdo con su propia y natural vocación individual y social”*<sup>20</sup>

Para el maestro Ignacio Burgoa las “Garantías Individuales son una relación de Derecho existente entre el gobernado como persona física o moral y el Estado como entidad jurídica y política con

---

<sup>20</sup> NORIEGA, C. Alfonso. *La naturaleza de las Garantías Individuales en la Constitución de 1917*. Edición UNAM. 1967-Coordinación de Humanidades.

*personalidad propia y sus autoridades, cuya actividad en todo caso se desempeña en ejercicio del poder y en representación de la entidad estatal*"<sup>21</sup>

Los sujetos que se encuentran directamente de la relación jurídica que implica la Garantía individual están constituidos por el gobernado, por una parte, y las autoridades del Estado por la otra, ya que es la conducta de éstas mismas la que está limitada o restringida de modo directo por el vínculo de derecho.

De lo antes expuesto podemos concluir que un Derecho es el patrimonio Jurídico de las Garantías, y estas son los medios para hacer valer ese patrimonio jurídico frente al Estado.

El tema de la **COADYUVANCIA** ha sido poco estudiado y de hecho, mal comprendido pues en ocasiones se piensa que el Ministerio Público es el único encargado (de facto) de proseguir la Acción Procesal Penal. Y así, un funcionario, a veces inexperto y recargado de trabajo con una sola secretaria y 50 expedientes para tramitar, ofrecer pruebas, intervenir en audiencias y formular conclusiones tiene que hacerse cargo de un proceso delicado en donde por lo regular intervienen abogados expertos y, antaño se pensaba que solo el Ministerio Público tenía la facultad en forma exclusiva, de manejar ese procedimiento dejando tanto al ofendido cuanto al representante legal en calidad de "monigotes" jurídicos lo cuál como fácilmente se aprecia resultaba del todo injusto.

Habida cuenta de lo anterior hubo de elevarse a la categoría de GARANTÍA del ofendido su INTERPRETACIÓN PROCESAL y, como la mayor de las veces no es perito en derecho, es de notoria necesidad el que interviniera directamente en todo el procedimiento un abogado experto en la materia penal.

---

<sup>21</sup> BURGOA, Orihuela Ignacio. *Las Garantías Individuales*. Porrúa. México. D.F. 1991. P-166.

Ahora si bien es cierto que ha cambiado el manejo que se le da a la **COADYUVANCIA**, también lo es que, son de aprovecharse las ejecutorias dictadas por nuestro Máximo Tribunal respecto de la intervención del ofendido en el procedimiento penal y, que en su momento analizaré en este trabajo pues ahora rebasan mi intención de hablar un poco de la **COADYUVANCIA**.

No es mi intención hacer una historia de la **COADYUVANCIA** sino más bien, resaltar la importancia que está tiene en la actualidad en el Procedimiento Penal a fin de buscar cumplir con los fines del Derecho Procesal Penal como son la seguridad jurídica, la personalidad del delincuente y la verdad histórica.

Siendo el Ministerio Público el titular de la Acción Penal tal pareciera que el ofendido no es parte importante en el proceso penal, ni aún para demandar el pago de la reparación del daño, sin embargo esta situación nos parece injusta pues nuestras leyes procedimentales llegan al absurdo de limitar el derecho de apelar del ofendido y de su representante legal únicamente en lo que respecta a la "*acción reparadora*" dejando a un lado cuestiones tan importantes como el tipo y la responsabilidad de donde precisamente depende la culpabilidad del reo, que da nacimiento la reparación del daño.

Y se llega a situaciones tan absurdas como aquella de que no tiene razón de ser la intervención del **COADYUVANTE** cuándo no hay lugar de facto a la reparación del daño. Verbigracia: en un robo de vehículo en el que se recupera el automóvil, en forma por demás absurda el Código Penal forzosamente tiene que dar por satisfecha, la reparación del daño en virtud de esa recuperación. En consecuencia la existencia de la **COADYUVANCIA** no debe depender de la reparación del daño, si no que

es indispensable otorgarla su papel de parte que tiene en el procedimiento penal y como tal ejercer los derechos derivados del artículo 20 fracción X, párrafo último que infiere nuestra Ley Fundamental.

## II. 6.- Interpretación Constitucional de la Coadyuvancia

### Carácter de COADYUVANTE

En el Código Federal de Procedimientos Penales se establece:

Artículo 141.- *En todo procedimiento penal la víctima o el ofendido por algún delito tendrá derechos a: II. coadyuvar con el Ministerio Público... en virtud de lo anterior, podrán proporcionar al Ministerio Público o al juzgador, directamente o por medio de aquel, todos los datos y elementos de prueba con que cuenten, que conduzcan a acreditar los elementos del tipo penal y a establecer la probable o plena responsabilidad del inculpado, según el caso, y la procedencia y monto de la reparación del daño.*

*En todo caso, el juez de oficio, mandará citar a la víctima o al ofendido por el delito para que comparezca por sí o por su representante designado en el proceso, a manifestar en éste lo que a su derecho convenga respecto a lo previsto en este artículo, para que, si lo estima pertinente, en ejercicio de la acción penal los ministre a los tribunales".*

Ahora bien, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, no infiere, categóricamente, que el ofendido por el delito no sea "parte" ya que se señala: "*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 cuándo proceda, a coadyuvar con el Ministerio Público..." (Art. 9).*

De los preceptos antes enunciados, se desprende que el ofendido desde que se inicia el procedimiento penal, realiza con su intervención actos con el objeto de colaborar con el Agente del Ministerio Público para efectuar la consignación de los hechos; quedando tácitamente constituido como coadyuvante.

Coadyuvar, es ayudar a algo, colaborar con... para el logro de un objetivo determinado, siendo la función que realiza el ofendido ante el representante social para el logro de la condena del procesado y la obtención de la reparación del daño. Se faculta al ofendido para aportar los medios de prueba ante el juez y no solo por mediación del Agente del Ministerio Público, como ocurre en lo supuesto de la legislación federal.

Para el maestro Guillermo Colín Sánchez "La Coadyuvancia, se inicia desde el momento en que se hace saber la *notitia criminis*, o ante el subórgano de la acusación, satisfaciéndose con ello los requisitos de procedibilidad y facilitando, además, la tipificación de el o los delitos".<sup>22</sup>

De lo anterior podemos afirmar que la persona más idónea para aportar los datos necesarios e integrar una Averiguación, lo es la persona que directamente sufrió el daño o el agravio, esto a través de sus imputaciones directas que formule o de otros elementos y circunstancia que contribuyan a satisfacer los requisitos para el ejercicio de la acción penal.

El ofendido en el procedimiento penal contrasta en relación con la del probable autor del delito; ya que el ofendido a sido "desplazado" dentro del proceso, y para el segundo se encuentran

---

<sup>22</sup> COLIN, Sánchez Guillermo. "Derecho Mexicano de Procedimientos penales". Edit. Porrúa. México, 1995. P. 261.

implementadas un conjunto de garantías tan amplias que se pueden observar, encontrándose jurídicamente más acogido.

El maestro Franco Sodi señala que: "De acuerdo con el contenido del artículo 9º, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, el ofendido es alguien en el proceso, y resulta ilegal negarle informes y escondersele expedientes, pues si puede poner a disposición del agente del Ministerio Público y del juez instructor todos los datos que conduzcan a establecer la culpabilidad del acusado y a justificar la reparación del daño, es lógico que debe enterarse del estado de los autos para conocer la prueba rendida y saber cuál es la prueba que necesita y tiene derecho de ofrecer".<sup>23</sup>

Aunado a lo anteriormente señalado, actualmente se puede apreciar en el mismo sentido y coincidiendo con la opinión del maestro Guillermo Colín Sánchez que "Durante el proceso, no es admisible que directamente presente pruebas, es el Agente del Ministerio Público el único indicado para ello, ni mucho menos inconformándose con las resoluciones judiciales; por ende, si el Agente del Ministerio Público determina no ejercitar la acción penal, así será; si no considera que las pruebas que desea el ofendido sean presentadas, no se aportan, y, si el ofendido desea que se interponga un recurso y el agente del Ministerio Público se niega a ello, también así será..."<sup>24</sup>

---

<sup>23</sup> FRANCO, Sodi Carlos. "Código de Procedimientos Penales para el Distrito y territorios Federales comentado.". 2ª edición. Edit. Botas, México D.F. 1960 P.p. 17-18.

<sup>24</sup> COLIN, Sánchez Guillermo. *Derecho Mexicano de Procedimientos Penales* Edit. Porrúa. México D.F: 1995. P. 262.

Como corolario de estas ideas podemos decir:

*QUE CONSTITUCIONALMENTE EL  
COADYUVANTE ESTA LEGITIMADO PARA ACTUAR DENTRO DEL  
PROCEDIMIENTO PENAL A PARTIR DEL AUTO DE TERMINO  
CONSTITUCIONAL.*

## **Capítulo III.- La Representación Legal del Ofendido.**

### **III. 1.- "EL MINISTERIO PUBLICO"**

"... Pero la reforma no se detiene allí sino que 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, por que la función asignada a los representantes de aquél, tiene 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 jueces 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 desnaturalizada 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 otro contra la tranquilidad y el honor de las familias, no respetando, en sus inquisiciones, ni 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 dignidad y toda la respetabilidad de la magistratura, dará al Ministerio Público toda la importancia que le 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 y la aprehensión de los delincuentes.

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 que 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 artículo exige"<sup>25</sup>

Actualmente ha sido reformado el Artículo 20 del Pacto Federal el cual en el último párrafo de la fracción X a la letra dice: "...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."

La anterior consideración eleva a la categoría de Garantía Constitucional la institución de la **COADYUVANCIA** en esa virtud se hace necesario secundum nostra pauperi opinionem decir que es una Garantía Constitucional.

Reconocida por la constitución y leyes secundarias la institución de la Coadyuvancia se hace necesario efectuar a vuelapluma una dinámica procesal de la Coadyuvancia y así comenzaremos por analizar la procedencia de la representación legal del ofendido, el valor de su testimonio y la problemática de la reparación del daño entre otras situaciones.

Se hace necesario ahora hacer un análisis sobre lo que significa el sujeto pasivo del delito, el ofendido y la víctima en el procedimiento así como la relevancia de sus afirmaciones para el derecho.

### **III. 2.- La representación legal del ofendido (el pasante de derecho y el abogado titulado)**

La figura del representante legal del ofendido actualmente es una garantía constitucional que encuentra su fundamento legal en el Artículo 20 fracción X párrafo *in fine* de la Constitución Federal.

Ahora bien, en el Procedimiento Penal se puede nombrar al representante legal del ofendido desde el período de la Averiguación Previa, inclusive desde el momento de presentar la denuncia o la querrela inicia con la finalidad -según se desprende del Artículo 9º del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal- de "... Poner a disposición del Ministerio Público y del Juez instructor todos los datos conducentes a acreditar los elementos del tipo penal, la probable y plena responsabilidad del inculcado según el caso, y a justificar la reparación del daño".

---

<sup>25</sup>HERRERA, Lasso y Gutierrez Eduardo. *Garantías constitucionales en materia penal*; Instituto Nacional de Ciencias Penales. 1979. P.p. 102-103.

En este sentido, en el supuesto de que se consignara a un probable responsable ante un Juez Penal y éste determinara el no ejercicio de la acción penal, el ofendido al igual que su representante legal tiene la facultad de ofrecer pruebas dentro de los sesenta días a partir del día siguiente al que se les haya notificado esa resolución, según lo dispone el Artículo 36 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

En lo que respecta a las facultades que se le conceden al representante legal del ofendido en el Procedimiento Penal se encuentran determinadas en el Artículo 70 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal que a la letra establece *Artículo 70. 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.*

En consecuencia, las facultades que otorga el Artículo 70° del ordenamiento legal antes citado al representante legal del ofendido son bastante amplias, toda vez que participa de las mismas atribuciones que los defensores, esto es, el representante legal tiene la facultad de ofrecer pruebas, interrogar testigos, peritos, inconformarse de las resoluciones etc.

Ahora bien, es el Código Federal de Procedimientos Penales el que sintetiza las atribuciones y facultades del ofendido y en consecuencia también es su representante legal. El Artículo 141 de dicho cuerpo de leyes a la letra reza lo siguiente.

*Artículo 141 En todo procedimiento penal, la víctima o el ofendido por algún delito tendrá derecho a:*

*I Recibir asesoría jurídica y ser informado, cuando lo solicite, del desarrollo de la averiguación previa o del proceso;*

*II Coadyuvar con el Ministerio Público.*

*III Estar presente en el desarrollo de todos los actos procesales en los que el inculcado tenga este derecho.*

IV Recibir la asistencia médica de urgencia y psicológica cuando lo requiera; y

V Los demás que señalen las leyes.

En virtud de lo anterior, podrán proporcionar al Ministerio Público o al juzgador, directa o por medio de aquél, todos los datos o elementos de prueba con que cuenten, que conduzcan a acreditar los elementos del tipo penal y establecer la probable o plena responsabilidad del inculcado, según el caso, y la procedencia y monto de la reparación del daño.

En todo caso, el Juez de oficio mandará citar a la víctima o el ofendido por el delito para que comparezca por sí o por su representante designado en el proceso, a manifestar en éste lo que a su derecho convenga respecto a lo previsto en este artículo.

En lo que respecta a los pasantes de derecho la ley determina la facultad de que desempeñen la función de representante legal del ofendido. En apoyo de lo anterior esbozamos los siguientes razonamientos.

En primer lugar, es necesario determinar ¿Qué es un pasante? y la respuesta la encontramos en el Reglamento de la Ley Reglamentaria del Artículo 5º constitucional relativo al ejercicio de profesiones en el Distrito Federal que en su Artículo 51 y 52 establecen:

Artículo 51.- Se entiende por "Pasante" al estudiante que ha concluido el primer año de la carrera en las de dos años; el segundo en las de tres y cuatro años; y el tercero en las de mayor duración.

Artículo 52.- La práctica profesional de los pasantes se autorizará por la Dirección General de Profesiones cuando se satisfagan los requisitos siguientes:

- a) Ser alumno actual de un plantel profesional;
- b) Haber concluido el primer año de la carrera en las de dos años; el segundo en las de tres y cuatro años; y el tercero en las de mayor duración;

- c) Ser de buena conducta;
- d) No tener mas de un año de concluidos los estudios;
- e) Poseer la competencia necesaria siendo presunción contraria a ella el tener un promedio inferior a siete;
- f) Someterse al consejo y dirección de un profesionista con título requisitado conforme a la ley;

En lo que respecta al ejercicio del pasante como representante legal del ofendido el ordenamiento legal antes citado en su artículo 69 establece lo siguiente:

Artículo 69.- Se exceptúan de las sanciones previstas en este capítulo a las personas que sin tener título profesional, ejerzan actividades que requieren el mismo, siempre que hayan sido autorizadas por la Dirección General de Profesiones en los casos a que se refiere esta Ley.

Y la única restricción que las leyes imponen a los pasantes, es la establecida en el artículo 2608 del Código Civil para el Distrito Federal que establece:

Artículo 2608.- Los que sin tener el título correspondiente ejerzan profesiones para cuyo ejercicio la ley exija título...no tendrán derecho de cobrar retribución por los servicios profesionales que hayan prestado.

En conclusión, si bien es cierto que en nuestras leyes no se encuentra limitado el carácter de representante legal del ofendido para los Licenciados o pasantes en Derecho, también lo es que por la función que se desempeña equiparable a la del Ministerio Público debe participar de la misma naturaleza que éste, es decir, se deben de traducir en proposiciones concretas los hechos punibles que atribuyan al acusado solicitando la aplicación de las sanciones correspondientes, incluyendo la reparación del daño y perjuicio, con cita de las leyes y de la jurisprudencia aplicables al caso. Estas proposiciones deberán contener los elementos de prueba relativos a la comprobación del delito

y los conducentes a establecer la responsabilidad penal. Según reza el artículo 317 del Código Procesal Penal del Distrito Federal. Por lo tanto sostenemos que el cargo de representante legal del ofendido no puede otorgarse a cualquier lego, puesto que no se encuentra en el supuesto de “la persona de confianza” que se le otorga al procesado.

En conclusión, únicamente pueden ejercer como representantes legales del ofendido los Licenciados en Derecho o en su caso, los pasantes, siendo *conditio sine quae non* que cumplan con los requisitos que establece la Ley General de Profesiones. *Quod erat demonstrandum.*

### **III. 3.- El ofendido y sus Derechos**

#### **Procesales**

##### **El ofendido**

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal establece:

Artículo 248.-“El que afirma está obligado a probar. También lo está el que niega cuándo su negación es contraria a una prescripción legal cuándo envuelve la afirmación expresa de un hecho”.

De lo anterior podemos señalar que si se llevará a sus últimos extremos dicha regla probatoria, llegaríamos a la conclusión de que recaería sobre el ofendido por el delito la carga de probar los hechos relatados en la denuncia o en la querrela. Sin embargo, con la carga de la prueba solamente puede recaer sobre las partes, y el ofendido no es parte, por lo que sobre él no recae carga probatoria alguna. La carga probatoria, que establece el artículo antes citado del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal recae, única y exclusivamente sobre el Ministerio Público y el procesado. Por lo que el ofendido, no está obligado a probar sus afirmaciones.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha reconocido la calidad de órgano de prueba del ofendido y afirma que su declaración “tiene determinado valor en proporción al apoyo que le presten otras pruebas recabadas durante el sumario (sic); por si sola tendrá valor secundario, quedando reducido al simple indicio, pero cuándo se encuentra robustecida con otros datos de convicción, adquiere validez preponderante”. (apéndice de jurisprudencia de 1917 a 1975. segunda parte. Primera sala. Tesis 204).

El maestro Fernando Arilla Bas señala con respecto a lo antes citado que: "De acuerdo con dicha Tesis Jurisprudencial, no se opone a la doctrina dominante, al respecto el testimonio del ofendido tiene el valor de un indicio, entendiéndose por tal no un hecho conocido susceptible de llevar racionalmente al conocimiento de otro desconocido, sino una prueba cuantitativamente incompleta, que debe ser complementada por otras y así provocar la certeza en el ánimo del juez"<sup>26</sup>

### **A.- Momento procedimental en el que debe darse injerencia**

Siguiendo el mismo orden de ideas, dentro del proceso solo se le permite al ofendido su injerencia a partir del momento en que el juez admite que sea codyuvante del Agente del Ministerio Público ocurriendo esto por lo general después de haber sido dictado el auto de formal prisión, eh interviniendo única y exclusivamente a lo referente a la reparación del daño.

El Agente del Ministerio Público desde el inicio de la Averiguación Previa admite tácitamente la Coadyuvancia, por lo que no debe existir justificación alguna para que no sea reconocida por el juez desde el momento de la consignación de los hechos, sino hasta que sea pronunciado el auto de formal prisión. De ahí que al proceder de esa forma le resta oportunidades al ofendido para aportar pruebas durante el término de 72 horas, las cuales pueden ser determinantes para la comprobación del cuerpo del delito, y la probable responsabilidad.

La Coadyuvancia solicitada por el ofendido debe ser admitida por el juez inmediatamente, ya que no es justificable que hasta el momento procesal ya indicado.

---

<sup>26</sup> ARILLA, Bas Fernando. *El Procedimiento Penal en México*. Edit. Porrúa, México. 16°

## **B.- Restitución al ofendido en el goce de sus derechos cuando no se logra la aprehensión del autor del delito**

El Doctor y Licenciado Jorge Reyes Tayabas es sin duda alguna uno de los abogados mejor preparados y más completos que ha dado la Universidad Nacional Autónoma de México en nuestro país. La vida le ha concedido tiempo de hacer todo desde escribiente en un juzgado hasta Magistrado Federal, Subprocurador General de Justicia y litigante, de mucho éxito en su profesión y más que nada MAESTRO por autonomasia cuyas obras, financiadas por él han servido de base para que muchos abogados nos preparemos, como la que a continuación vamos a reseñar por la importancia del tema: Restitución al ofendido en el goce de sus derechos cuándo no se logra la aprehensión del autor del delito. Advertimos que está obra nació antes de las reformas a los artículos 16 y 19 constitucionales y no obstante lo anterior sigue teniendo plena vigencia su contenido, por lo preclaro del mismo es intemporal y es por ello que aún continua teniendo plena vigencia. Así el nuevo texto del artículo 16 del Pacto Federal reza: *“Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento”*.

*“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 existan datos que acrediten los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado...”*

Y por lo que toca al artículo 19 del mismo cuerpo de leyes este a quedado como sigue: *“Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del término de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión y siempre que de lo actuado aparezcan datos suficientes que acrediten los elementos del tipo penal del delito que se impute al detenido y hagan probable la responsabilidad de éste...”*.

El artículo 28 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios federales, dispone:

*“Todo tribunal o juez, cuándo esté comprobado un delito, dictarán oportunamente las providencias necesarias para restituir al ofendido en el goce de sus derechos que estén plenamente justificados”*.

También está contenido lo anterior en el artículo 38 del Código Federal de Procedimientos Penales.

Es práctica generalizada en los Juzgados Penales del país, que a la disposición antes transcrita únicamente se le da aplicación cuándo en la averiguación respectiva se ha llegado a decretar la formal prisión del presunto responsable.

El precepto anterior señala que las providencias de restitución se dictarán “cuándo este comprobado un delito”. Pero la práctica judicial apuntada se ha querido apoyar en las razones que señala el Maestro Jorge Reyes Tayabas y que hace las siguientes críticas al respecto:

Con respecto al artículo 16 del Pacto federal, del cuál se advierte que *“...No podrá librarse ninguna orden de aprehensión o detención, a no ser por la autoridad judicial, sin que preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley castigue con pena corporal, y sin que estén apoyadas aquéllas por declaración bajo protesta, de persona digna de fe o por otros datos que hagan probable la responsabilidad del inculgado...”*, así mismo del diverso ordenamiento del artículo 19 del propio

Pacto Federal , en el sentido de que *“Ninguna detención podrá exceder del término de tres días, sin que justifique con un auto de formal prisión, en el que se expresarán: El delito que se impute al acusado, los elementos que constituyen aquel, lugar, tiempo y circunstancias de ejecución y los datos que arroje la Averiguación Previa, los que deben ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del acusado”*, la Suprema Corte de Justicia elaboró la siguiente jurisprudencia:

***“ORDEN DE APREHENSION.- Para dictarla no es preciso que esté comprobado el cuerpo del delito, sino sólo que se llenen los requisitos prevenidos por el artículo 16 constitucional”. (Jurisprudencia 195, segunda parte, página 388, Apéndice de 1965).***

De lo anterior y conforme a la interpretación del artículo 16 constitucional se ha interpretado que , como para el proveído de aprehensión no se exige comprobar el cuerpo del delito, “es obvio que aún cuándo esté dictado el mandamiento de captura, no hay aún oportunidad procesal para ordenar la restitución de referencia, sino que esto procederá hasta que se llegue a dictar el auto de formal prisión, para el cuál sí es forzosa esa comprobación”.<sup>27</sup>

Dicha razón no es convincente, toda vez que la jurisprudencia antes citada está basada en resoluciones publicadas en la quinta época del semanario Judicial de la federación que abarcó hasta el quince de diciembre de 1954. Específicamente con resoluciones que aparecieron en los tomos III, IV, XIII Y XIV, y ya en el tomo XVIII de esa Quinta época apareció la tesis relacionada, aclaratoria de dicha jurisprudencia, que dice:

***“ORDEN DE APREHENSION.- Hay un error en suponer que presentada una acusación por tal o cuál delito, no se haga***

---

<sup>27</sup> REYES ,Tayabas Jorge. *Restitución al ofendido en el goce de sus derechos cuándo no se logra la aprehensión del autor del delito*. Publicaciones del Bufete reyes Tayabas. México. D.F. 1974. P.2.

*necesario el examen previo de los hechos que se denuncian, a efecto de poder resolver si esos hechos constituyen o no, el delito denunciado, y que se deba dejar este examen para cuándo se dicte el auto de prisión preventiva; porque el artículo 16 citado, establece como requisito esencial, que el hecho que amerite la orden de aprehensión se castigue con pena corporal, y no es posible saber si se cumple con ese requisito, si no se hace el examen del hecho que motiva la denuncia antes de dictar la orden". (Tomo XVIII Pág.1076. Aca Apolinac y Coags).*

En el mismo sentido apareció publicada en el tomo XIX la siguiente tesis:

*"ORDEN DE APREHENSION.- La sola acusación del Ministerio Público sólo podrá servir de base para abrir una averiguación criminal, más de modo alguno para mandar aprehender al acusado, si la acusación no está sostenida por datos que prueben la existencia de la presunta responsabilidad del mismo acusado" (Tomo XIX Pág. 15 Guzmán Quintero Mauro).*

Todavía en el tomo XIX de la Quinta Época, se publicó otra tesis relacionada que volvió al antiguo criterio, diciendo:

*"ORDEN DE APREHENSION.- Sólo podrá librarse por la autoridad judicial y mediante los requisitos exigidos por el artículo 16 de la constitución sin que entre dichos requisitos esté la previa comprobación del cuerpo del delito, bastando, por lo que toca a la declaración testimonial, la de un solo testigo, que apoye suficientemente la acusación. (Tomo XIX Pág. 1102. Concha Fernando).*

Posteriormente en los tomos XXIX, XXXIV Y XL se publicaron tesis que vinieron a reiterar el criterio de la aclaratoria precitada, pues dicen:

*"ORDEN DE APREHENSION.- Si los datos recogidos a la averiguación previa son suficientes para juzgar si existe o no el*

*delito, debe prenda la prueba del delito mucho menos pueden desprenderse indicios de responsabilidad del acusado". (Tomo XXIX, Pág. 1051. Sequerra Juan y Coags).*

*"ORDEN DE APREHENSION.- Si la orden de aprehensión se dicta por un hecho al que indebidamente se considera como delito, por faltarle uno de los elementos esenciales para que constituya un acto delictuoso, dicha orden es violatoria de garantías"(Tomo XXXIV, Pág. 723. Zenil Herminio).*

*"ORDEN DE APREHENSION.-Es necesario que el juez examine los actos imputados, para determinar si son o no delictuosos, sin que sea suficiente que el denunciante aplique a estos actos nombre de delitos". (Tomo XL, Pág. 1275. Malpica Silva Juan).*

Además, con resoluciones que aparecen publicadas en los tomos, XVII, XVIII, XXVIII, XXX y XXXI se formó la diversa jurisprudencia que a la letra dice:

*"ORDEN DE APREHENSION.-Para que proceda una orden de aprehensión no basta que sea dictada por autoridad judicial competente, en virtud de denuncia de un hecho que la ley castigue con pena corporal; el juez de distrito debe hacer un estudio de las circunstancias en que el acto fue ejecutado, para dilucidar de la orden de captura constituye o no violación de garantías".(Jurisprudencia 198, Segunda Parte, Página 397. apéndice de 1965).*

Actualmente, por virtud de la creación de los Tribunales Colegiados de Circuito, el conocimiento de amparos contra orden de captura ya no compete a la Suprema Corte, y de las resoluciones de aquellos tribunales sólo han aparecido escasas publicaciones seleccionadas como interesantes, esta a partir del Informe de labores de la Suprema Corte de 1970, sin que se haya incluido alguna sobre el tema en estudio. De ahí que el Maestro Jorge Reyes Tayabas afirma con respecto a lo anterior que "es ya criterio muy extendido en

Tribunales Colegiados y Juzgados de Distrito en el país, que para dictar un mandamiento de captura si es indispensable que se tengan datos suficientes a demostrar que realmente existe delito, lo que equivale en el lenguaje técnico de nuestro derecho procesal penal, a exigir que esté comprobado el cuerpo del delito de acuerdo con la definición legal a considerar, pues no hay otro modo de tener por demostrada la existencia de un hecho determinado que la ley castigue con pena corporal, dado que en nuestro sistema prevalece el principio *no hay delito sin ley*, que se concretiza más en el principio *no hay delito sin tipo*. Esto es, para determinar si está probada la existencia del delito, es necesario apreciar si el hecho cabe dentro de la hipótesis que establece la norma punitiva, lo cuál significa ver si hay adecuación con el correspondiente tipo penal”.<sup>28</sup>

Asímismo se aduce que el ofendido no es parte en la averiguación y sólo se puede constituir en coadyuvante del Ministerio Público, con apoyo en el artículo 9 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal y Territorios Federales una vez que se ha decretado la formal prisión, en cuál dispone: “La persona ofendida por un delito, podrá poner a disposición del Ministerio Público y del juez instructor todos los datos que conduzcan a establecer la culpabilidad del acusado y a justificar la reparación del daño”. Dicha disposición existe en todos los Códigos de los Estados.

La idea de que el ofendido no es parte, entendida *stricto sensu*, se podría aceptar, pero es inadmisibile tomando dicha palabra en su significación genérica de sujetos del proceso, aún cuándo sea en la limitada esfera de cuanto a la reparación del daño, aspecto de la cuál resulta, aunque como medida provisional, la restitución señalada en el artículo 28, toda vez que el ofendido tiene los derechos que expresamente le reconocen los artículos 9 y 70 (el ofendido o su representante pueden comparecer en la audiencia y alegar

---

<sup>28</sup> REYES, Tayabas Jorge. *Restitución al ofendido en el goce de sus derechos cuándo no se logra la aprehensión del autor del delito*. Publicaciones del bufete Reyes Tayabas. México. D.F. 1974. P 5.

lo que a su derecho convenga, en las mismas condiciones que los defensores) 417 fracción III (el ofendido o sus legítimos representantes tienen derecho de apelar cuándo aquel o éstos coadyuven en la acción reparadora y sólo en lo relativo a ésta), 80 (todas las resoluciones apelables deberán ser notificadas al querellante, en su caso), todos del Código del Distrito y Territorios Federales.

Ese criterio tan frecuentemente adoptado de no aceptar al ofendido como coadyuvante sino después de haberse dictado auto de formal prisión, está ligado a las mismas razones en que se quiere apoyar la práctica judicial que centralmente nos ocupa, de no conceder la restitución al ofendido sino después de que se ha dictado ese auto.

El Maestro Juan José González Bustamante, a través de su obra "Principios de Derecho Procesal Mexicano", (Págs. 193 y 194), expone: "El auto de formal prisión produce para el ofendido el derecho de reclamar que se le restituya en el pleno goce de sus derechos que hubiese justificado plenamente...La restitución en el goce de los derechos de que ha sido privado el ofendido a consecuencia del delito, se impone hacerla inmediatamente después de que el delito ha quedado comprobado y se inspira en el más elemental principio de justicia. Los tribunales están obligados a restituir al ofendido en el goce de sus derechos después de haberse dictado el auto de formal prisión, y así lo ha establecido la Suprema Corte de Justicia (1216/39), porque lo que es perseguible como finalidad es evitar la prolongación del daño que el agente del delito causa al ofendido y no puede argumentarse que con esa restitución se esté anticipando el cumplimiento de alguna sanción, sino que aquella opera a virtud de que el derecho del ofendido no debe continuar perturbado, pues de lo contrario equivaldría a desvirtuar la tutela de la ley; a pretexto de la condición subjudice del hecho transgresor".

De lo anterior podemos darnos cuenta que abunda en razones para considerar que, fuera del caso en que la investigación requiera indispensablemente retener los bienes para dar fe de ellos, para sujetarlos a

pericia, etc. la restitución al ofendido se debe hacer inmediatamente, con el propósito fundamental de evitar que se prolongue la ofensa o daño que aquél sujeto resiente por efecto del delito.

De ahí que la afirmación de que no se restituya hasta que se haya dictado la formal prisión, es apoyada por González Bustamante directamente en el fallo que cita de la Suprema Corte e indirectamente en lo que líneas adelante dice refiriéndose de modo concreto al embargo precautorio de bienes: "El secuestro de bienes es procedente hasta que se dicte el auto de formal prisión donde se fija la materia del proceso, resulta inconveniente proceder al embargo precautorio de bienes dentro del proceso penal, en caso de que el inculpado haya sido puesto en libertad por falta de méritos, dando origen a una situación indecisa. Por otra parte, aun cuando la legislación vigente no lo expresare, no hay que olvidar los antecedentes legislativos como medios de interpretación de las leyes procesales. El artículo 374 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal del 6 de enero de 1894, disponía al hablar de los incidentes de responsabilidad civil, que la parte civil ya constituida podrá solicitar, desde que se dicte el auto de formal prisión o el de libertad bajo caución, el aseguramiento de bienes del procesado que basten a cubrir el interés demandado, y que es el auto de caución para el efecto del aseguramiento únicamente, la prueba bastante de la acción del que lo solicita". (Op. Cit. Págs. 193 y 194).

Invirtiendo el orden de esos argumentos, diremos en primer término, que si los autores del Código vigente no establecieron la condición que existía en el de 1894, es obvio que intencionalmente la eliminaron.

En segundo lugar, se debe contestar que el fallo que invoca el autor aludido no estudió el punto concreto de si el embargo de bienes únicamente se puede hacer después de la formal prisión, este fallo está en igualdad de situación que el originante de la siguiente tesis:

**“RESTITUCIÓN DE LA COSA OBTENIDA POR EL DELITO.- REPARACION DEL DAÑO Y DELITO DE INVASIÓN DE TIERRAS.-** *La reparación del daño tiene el carácter de sanción pública de acuerdo con la teoría legal mexicana y para cumplir con ese fin específico del proceso., el legislador procesal permite la restitución de la cosa obtenida por el delito inmediatamente después de que se decreta auto de formal prisión en el que se precisa el cuerpo de la figura, pero como tal proveído restitutorio es de carácter provisional, toda vez que depende de la consolidación de esa situación si en la sentencia así se establece, ya que lleva como presupuestos necesarios la existencia del delito mismo y la responsabilidad del delincuente, si la resolución definitiva es absolutoria aquel decreto dejará de surtir efectos. Por lo tanto, si en un sumario el inculpado se hace sabedor del proveído restitutorio y presencia la obtención del inmueble invadido a favor de la presunta víctima, y antes de dictarse sentencia absolutoria tolera o induce a sus representados ejidatarios a que ocupen nuevamente el predio restituído, comete el delito de invasión de tierras, no porque se desconozcan sus derechos de propiedad, sino por no haber respetado la posesión precaria del ofendido...Amparo 6928/55, Antonio Riestra Cárdenas y Coags. 22/septiembre/56. 1ª Sala, Informe 1956, Pág. 82).*

De lo anterior podemos concluir que la mención respecto al momento de la restitución al ofendido, no fue precisamente el objeto de estudio de la Suprema Corte, porque no se vinculaba a esa cuestión la decisión del caso, sino que se trata de una mención hecha con fin meramente narrativo de la situación que se habría de examinar para resolver la litis en el juicio de amparo.

No hay una razón para que se niegue la restitución al ofendido en el goce de sus derechos perturbados y efecto de un delito, tan sólo porque no se ha llegado a dictar el auto de formal prisión, cuándo ya existe

orden de captura del inculcado despachada por autoridad competente y con satisfacción de los requisitos señalados en el artículo 16 constitucional.

Para el Maestro Jorge Reyes Tayabas existen cuatro razones, que se imponen para que se haga la restitución al ofendido con la mayor celeridad posible, y así evitar que siga resintiendo los efectos de la acción punible, dichas razones son las siguientes:

“1ª.- Una consiste en que la Suprema Corte de Justicia ha aclarado que para que se dicte una orden de aprehensión deben existir pruebas que demuestren la existencia del delito, y ese es el presupuesto que se establece en el artículo 28 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Territorios Federales y en sus correlativos de los Códigos de los Estados, junto con el de que los derechos del ofendido estén plenamente justificados.

2ª.- Otra razón es la de que cuándo el inculcado se substraer a la acción de la justicia y queda prófugo, ya sea porque jamás se le localiza, o porque habiéndosele detenido obtiene su libertad bajo caución antes de que se le haga comparecer a la diligencia de declaración preparatoria, impidiendo con ello que se corra término constitucional de 72 Hrs. en el que se dicte el auto de formal procesamiento, negar la restitución al ofendido a pesar de hallarse demostrado el delito, lo que queda reconocido en la orden de captura, es dejar a la víctima del evento en situación de absoluto desamparo por una situación ajena a su voluntad y que se traduce en prolongar con absoluta injusticia los efectos lesivos a sus intereses patrimoniales.

3ª.- La tercera razón estriba en que la restitución que se haga con base a la orden de aprehensión, igual que la que se haga con base en el auto de formal prisión, queda sujeta, para revocarse o confirmarse, al resultado que arroje la sentencia que eventualmente se llegue a pronunciar.

4º.- La cuarta razón consiste en que para prevenir los daños y perjuicios que se causen al inculcado o a otras personas, el juez podrá exigir al ofendido caución de responder por ellos, si las circunstancias del caso lo llevan a considerar necesaria la medida, porque el objeto sea fácilmente ocultable, o destruible, o porque rinda frutos, etc., estimando suficiente el artículo 37 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Territorios Federales, que señala: Los jueces y tribunales, en todo lo que la ley no prohíba o prevenga expresamente, podrán dictar en procesos sujetos a su jurisdicción, los trámites y providencias necesarias para la pronta y eficaz administración de justicia".<sup>29</sup>

### **C.- Intervención del ofendido en el proceso para justificar la reparación del daño.**

Para la elaboración de este tema, hemos seguido las ideas del maestro Fernando Arilla Bas quién en su momento, no obstante ser de origen español supo aportar nuestra particular idiosincrasia y tratar nuestros temas procesales con profunda maestría, enorme dedicación y maravillosa praxis procesal y así seguiremos sus ideas en el desarrollo de este capítulo por motivos didácticos sin que ello signifique que estamos de acuerdo en todo, pues precisamente por ello pondremos algunas notas como "tomando la estafeta donde el la dejo". Perdónese me la petulancia.

De acuerdo al principio de la oficialidad, el ejercicio de la acción penal se reserva a un órgano estatal, o sea al Ministerio Público, resultando que en México, el ofendido no es parte en el proceso penal, ni aún para demandar el pago de la reparación del daño, que deba ser hecho por el

---

<sup>29</sup> REYES, Tayabas Jorge, "*Restitución al ofendido en el goce de su derechos cuándo no se logra la aprehensión del autor del delito*" Publicaciones del bufete reyes Tayabas, México, D.F. 1974. P.10.

delincuente, pues dado el carácter de pena pública de ésta, debe ser solicitada por el Ministerio Público. La Ley común concedía, hasta antes de la reforma, únicamente al ofendido el derecho de coadyuvar con dicho Ministerio Público, actualmente en términos del reformado artículo 34 del Código Penal, el ofendido o sus derechohabientes podrán aportar pruebas al Ministerio Público o al Juez, para dicho fin.

Con el carácter de coadyuvante, el ofendido por el delito puede:

a) Poner a disposición del Ministerio Público y del juez instructor todos los datos que conduzcan a establecer la culpabilidad del acusado y a justificar la reparación del daño (artículo 9º del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal);

b) Comparecer él o su representante, en las audiencias y alegar lo que a su derecho convenga, en las mismas condiciones que los defensores (artículo 70 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal);

c) Apelación de las resoluciones judiciales que sean apelables, cuándo coadyuve en la acción reparadora y sólo en lo relativo a ésta (artículo 417, fracción III, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

d) Solicitar del tribunal, "cuándo esté comprobado el cuerpo del delito (es decir, después del auto de formal prisión que es donde se comprueba), que dicte las providencias necesarias para restituirle en el goce de sus derechos que estén plenamente justificados. Actualmente y de acuerdo con el artículo 122 del Código Procesal del fuero cuándo estén comprobados los elementos del tipo y los de la probable responsabilidad dentro del plazo constitucional a que se refiere el artículo 19 del Pacto Federal; y

---

e) Solicitar el embargo precautorio de los bienes del obligado a la reparación del daño, en los términos del artículo 28 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Dicho precepto legal habla únicamente del obligado a la reparación del daño, y no del procesado, es obvio que puede solicitarse dicho embargo, tanto sobre los bienes de los terceros obligados mencionados en el artículo 32 del Código Penal como del propio procesado.

La Coadyuvancia solamente puede constituirse durante la instrucción. A tal conclusión lleva la mención el juez instructor contenida en el artículo 9º del Código de Procedimientos Penales y posteriormente al auto de formal prisión, el cuál señala el delito por el que se ha de seguir el proceso y comprueba su cuerpo.

El artículo 141 del Código Federal de Procedimientos Penales, declaraba enfáticamente hasta antes de la *reforma*, que: "La persona ofendida por un delito no es parte en el procedimiento penal", actualmente, enuncia: "Le otorga el derecho a : recibir asesoría jurídica, coadyuvar con el Ministerio Público, estar presente en todos los actos procesales en los que el inculpado tenga derecho, recibir asistencia médica de urgencia y psicológica, así como proporcionar al Ministerio Público o al juzgador directamente o por medio de aquél, todos los datos o elementos de prueba con que cuente para acreditar los elementos del tipo penal, a establecer la probable o plena responsabilidad y la procedencia y monto de la reparación del daño".

Es importante destacar que los menores de edad capaces de expresarse pueden constituirse en coadyuvantes del Ministerio Público, sin necesidad de que intervengan sus representantes legales, es necesario señalar que la Coadyuvancia no constituye el ejercicio de una acción y, por lo tanto, no se sujeta a las reglas propias del juicio, con base en las ideas anteriores desde ahora queremos destacar lo que en un principio dijimos y así manifestamos que si bien es cierto que el ofendido no ejercita una acción penal lato sensu si lo es

que por los motivos que anotamos al principio de esta tesis “carga de trabajo, ignorancia, etc.” el coadyuvar con el Ministerio Público debe ser una “actividad compuesta de actos positivos” y no un simple “dejar hacer, dejar pasar individualista” y así creemos que el proporcionar las pruebas al Ministerio Público también entraña el ejercicio de su desahogo y la intervención del coadyuvante en forma directa “en las mismas condiciones del procesado...” basados en el principio que campea en el derecho mexicano de que donde la ley no distingue la autoridad no puede distinguir puesto que está solo está facultada para realizar aquello a lo que está legalmente autorizado y así hemos visto verdaderos fraudes originados por abogados que se ganan sus honorarios por el simple hecho de ir a las audiencias sin más actividad que firmar el acta respectiva al fin de la misma y también hemos visto que otros como el Licenciado Víctor Várela que comienzan por “empujar al Ministerio Público a que estudie el expediente y realizando el mismo con base en los artículos 9 y 70 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal las audiencias en los mismos términos que el defensor.

Actitud que también hemos observado en el Licenciado Marcos Castillejo Escobar. Situaciones que nos hacen ver que lejos de justificar una interpretación flaca y pobre del Código Procesal dichos abogados observan una actividad amplia, activa y muchas veces cansada que justifica tanto la existencia del coadyuvante cuánto la representación jurídica del mismo en un procedimiento.

#### **D.- Valor probatorio del testimonio del ofendido**

Para el maestro Fernando Arilla Bas el valor probatorio del testimonio del ofendido, debe ser juzgado con sujeción a las siguientes reglas:

a) “El ofendido debe reunir las condiciones de capacidad, abstracta y concreta, que expresamos con relación a los testigos.

b) Que la relación de hechos, expresados en la denuncia o querrela, o en declaraciones posteriores, sea creíble y;

c) Que esté complementado con otras pruebas, refiriéndose solamente a la credibilidad y complementación de su testimonio.<sup>30</sup>.

Por lo general, el testimonio, es en principio creíble, ya que este por el delito no acostumbra señalar como actor de ella, a una persona distinta del ofensor. Sin embargo existen diversas excepciones a lo señalado, una de ellas como lo afirma el antes citado Fernando Arilla Bas: es “Que el testimonio del ofendido no hubiese contribuido a probar el cuerpo del delito, ya que la comprobación de éste se sujeta a la regla general de los artículos 122 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y el 168 del Código Federal de Procedimientos Penales en su época, siendo que dicho testimonio no haya tenido relevancia probatoria. Por lo que en este caso, el testimonio del ofendido, respecto del señalamiento del delincuente, es creíble en principio, ya que dentro del curso ordinario de los acontecimientos humanos, quien sufre una ofensa no acostumbra señalar como autor de ella a persona diferente del ofensor, en cambio, será sospechoso de veracidad, cuando el ofendido tenga contra del procesado motivos de odio, debido a una causa más poderosa que el delito”.

El testimonio del ofendido, aún y cuando fuese creíble por lo que hace al señalamiento del delincuente, es susceptible de sufrir deformaciones debidas a la tendencia del sujeto a sobrestimar la gravedad y las consecuencias del delito.

---

<sup>30</sup> Op. Cit.

Y por otra parte cuando la comprobación del cuerpo del delito no esté sujeta a reglas especiales o no haya sido acreditado por pruebas diferentes al testimonio del ofendido. Por lo que es inatendible por si sola para el señalamiento del delincuente, toda vez que no está comprobado que efectivamente hubiese sufrido una ofensa, siendo necesario complementar dicha situación con otras pruebas.

## **Capítulo IV.- Dinámica**

### **Procesal de la Coadyuvancia**

Una vez que es reconocida la calidad de Coadyuvante del Ministerio Público se legitima la actuación de un representante del ofendido que como ya quedo estudiado en páginas anteriores puede o no ser Licenciado en Derecho según el criterio de la Magistrada Esperanza Rico Macias.

No obstante lo anterior me atrevo a afirmar que por la especialidad de su tarea se requiere que cuando menos sea pasante en derecho a fin de poder entender conceptos tan especializados como los del tipo y la responsabilidad; las pruebas y su desahogo así como los recursos que pueden hacerse necesarios en un proceso penal, pues dado el carácter mixto de nuestro Procedimiento Penal (oral y escrito) se hace necesario la intervención de un conocedor del derecho.

Apoya lo anterior la misma redacción del Artículo 70 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal mismos que claramente ordena que la intervención de representante legal del Coadyuvante sea “en las mismas condiciones que el defensor”. Lo que ya da por hecho el conocimiento de la ley al respecto.

## Capítulo V.- Los Recursos.

### V. 1.- La segunda instancia y el ofendido

Después de haber analizado la dinámica procesal de la Coadyuvancia ante el juzgado de origen, entraremos al estudio de la apelación en contra de la sentencia definitiva que le pone fin a esta instancia.

El Artículo 414 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal expresa:

*Art. 414 El recurso de apelación tiene por objeto que el tribunal de segunda instancia estudie la legalidad de la resolución impugnada.*

Los Artículos 415 y 416 manifiestan que “la segunda instancia sólo se abrirá a petición de parte legítima...” “y deberá interponerse por escrito o de palabra dentro de los cinco días de efectuada la notificación” .

Capítulo aparte merece el Artículo 417 del mismo cuerpo de leyes mismo que en su fracción III manifiesta:

*Art. 417.- Tendrán derecho a apelar:*

*Frac.III El ofendido o su legítimo representante, cuando aquel o estos coadyuven en la acción reparatora Y SOLO EN LO RELATIVO A ESTA.*

Esto francamente nos parece monstruoso y violatorio de garantías puesto que precisamente es la comprobación de los elementos del tipo y los de la responsabilidad los que hacen procedente dicha reparación y al impedirle que coadyuve en la comprobación de esos elementos constitucionales lo atan de manos para que se le conceda garantía de audiencia y el debido proceso legal.

De manera que solo puede “insistir” en el curso de la tramitación del recurso en las probanzas que aportó únicamente para que se le pague determinada cantidad de dinero, mas no para que se castigue al autor del delito.

La injusticia anterior se aprecia mejor en un caso concreto: hace algunos años un hombre de empresa que había levantado un imperio financiero cabalgaba en un animal pura sangre por el bosque de Chapultepec. Ambos resultaron atropellados y privados de la vida por un manejador borracho los representantes legales de ofendido ( la esposa) sólo pudieron lograr que se les pagara el precio del caballo y que en los términos de la Ley Federal del Trabajo se la indemnizará por muerte de su esposo con la cantidad de cuatro millones de pesos.

Lo grave del caso es que el caballo valía dos millones de dólares según documentación exhibida. De manera que valía más la vida de un caballo que una vida humana... y el manejador estuvo libre desde el día en que se consigno ante el Juez y al final se dio a la fuga. y aquí no ha pasado nada.

Yo me pregunto ¿ Es esa una ley correcta y justa?.

La respuesta se la dejo al lector.

## **V. 2.- El ofendido por el delito como parte en el Juicio de Amparo**

El ofendido o las personas que conforme a la ley tienen derecho a la reparación del daño, (artículo 30 bis, adicionado el 21 de Enero de 1991 de la Ley de Amparo), a exigir la responsabilidad civil proveniente de la comisión de un delito, son partes en el juicio de amparo:

- a) como agraviados y
- b) como terceros perjudicados

Los agraviados, únicamente podrán promover juicio de amparo contra actos que emanen del incidente de reparación o de responsabilidad civil, y contra actos surgidos dentro del procedimiento penal relacionados inmediatamente y directamente con el aseguramiento del objeto del delito y de los bienes que estén afectados a la reparación o a la responsabilidad civil (artículo 10 de la Ley de amparo).

Los terceros perjudicados, son parte de los juicios de amparo promovidos contra actos judiciales del orden penal, siempre que éstos afecten a dicha reparación o responsabilidad (artículo 5º, fracción III, inciso b) de la ley de Amparo).

El ofendido por el delito puede apelar de la sentencia de primera instancia que absuelva al procesado de la reparación del daño, pues tal derecho le concede la fracción III del artículo 417 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; pero no demandar el amparo contra la sentencias de segunda instancia que absuelva la sanción reparadora. (no estamos de acuerdo).

## V. 3.- No ejercicio y desistimiento de la Acción Penal

Toca el turno ahora a un problema cuya solución es de insoslayable necesidad dada la corrupción de ciertas autoridades por una parte, y por la otra la desesperación que se comienza a sentir en el pueblo. Esto es ¿qué se puede hacer cuando un Agente del Ministerio Público no ejercita la Acción Penal? por considerar que no hay elementos suficientes para integrar el tipo o la responsabilidad probable que exige la Constitución.

Ante ese problema que trae la inseguridad jurídica al gobernado anteriormente no se podía hacer nada y sin embargo creemos que ahora con base en la reforma al Artículo 21 Constitucional se puede atacar una resolución dictada con estulticia y mala fe.

En efecto, el tercer párrafo del Artículo 21 del Pacto Federal a la letra dice:

*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*

Al preguntarle sobre este problema a algunos abogados de mi trabajo manifestaron que mientras no hubiera una ley reglamentaria de este párrafo o bien alguna reforma en los Códigos de Procedimientos Penales e inclusive a la Ley de Amparo esta reforma era letra muerta.

Sin embargo yo considero que si dicho ejercicio y/o desistimiento de la acción penal engendra una violación a las garantías individuales y si existe en la Constitución que las reconoce y tutela esa misma Ley fundamental debe ser suficiente para hacer procedente el Juicio de Amparo pues el propio artículo 1º de la Ley Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 constitucionales claramente manifiesta:

*Artículo 1.- "El juicio de amparo tiene por objeto resolver toda controversia que se suscite:*

*I POR LEYES O ACTOS DE LA AUTORIDAD QUE VIOLAN LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES;*

*II Por leyes o actos de la autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los Estados;*

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

De igual manera los Artículos 192 y 193 de la Ley de Amparo en cita a la letra dicen:

*"Artículo 192. La jurisprudencia que establezca la Suprema Corte de Justicia, funcionando en Pleno o en Salas, es obligatoria para éstas en tratándose de la que decreta el Pleno, y además para los Tribunales Unitarios y Colegiados de Circuito; los Juzgados de Distrito, los Tribunales Militares y Judiciales del orden común de los Estados y del Distrito Federal, y Tribunales Administrativos y del Trabajo, locales o federales.*

*Artículo 193. La Jurisprudencia que establezca cada uno de los Tribunales Colegiados de Circuito es obligatoria para los Tribunales Unitarios, los Juzgados de Distrito, los Tribunales Militares y Judiciales de fuero común de los Estados y del Distrito Federal, y los Tribunales Administrativos del Trabajo, locales o Federales.*

Las resoluciones de los Tribunales Colegiados de Circuito constituye jurisprudencia siempre que lo resuelto en ellas se sustente en cinco sentencias no interrumpidas por otra en contrario, y que hayan sido aprobadas por unanimidad de votos de los magistrados que integran cada Tribunal Colegiado.

Tanto es así que en apoyo de lo que se ha estado manifestando se ha dictado la siguiente tesis:

“ACCIÓN PENAL. PROCEDE EL JUICIO DE AMPARO CONTRA EL NO EJERCICIO Y EL DESISTIMIENTO DE LA.- Pág. 521 SISTA, 759 SJFG. Novena Época Tomo III Junio de 1996. Al reformarse el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, enmienda publicada en el Diario Oficial de la Federación del sábado 31 de diciembre de 1994, se agregó el siguiente innovador párrafo: “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”. O sea, que incluidas como garantía en favor del gobernado esas determinaciones del Ministerio Público que antes eran definitivas, ahora se establece la vía jurisdiccional para demostrar la legalidad de esos actos de autoridad y, esa vía sólo puede ser el Juicio de Amparo, estatuido para defender las Garantías Individuales. siendo por ello incorrecto que el Juez de Distrito deseche por improcedente una demanda de amparo en la que se señala como acto reclamado el no ejercicio de la acción penal, argumentando que no se ha determinado por la ley reglamentaria la vía jurisdiccional para impugnar esos actos del Ministerio Público, sin tomar en cuenta que la defensa de las garantías individuales tiene su ley reglamentaria que es la del Juicio de Amparo, por ello es procedente que se estudie el problema planteado, por que es una garantía individual la reforma constitucional precisada. TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO. I.3º.P.7 P. Amparo en revisión 479/95.- Partido Revolucionario Institucional. 16 de noviembre de 1995.- unanimidad de votos.- Ponente: Guillermo Velazco Félix.- Secretario: Héctor Miranda López.

Sobre el tema contenido en esta tesis existe denuncia de contradicción de tesis entre ésta y la tesis aislada núm. 13P sustentada por el Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito, pendiente de resolver.

De manera pues que haciendo un repaso de las garantías individuales que tutelan los Artículos 14, 16, 17, 18, 19, 20 último párrafo, 21, 23 y 102-A de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos aunados los Artículos 1º fracción I. 5º fracción III inciso a, b y c , fracción IV. 192 y 193 de la Ley de Amparo y la jurisprudencia anteriormente citada podemos concluir que si es procedente y fundada la procedencia del Juicio de Amparo en contra de las resoluciones mediante las cuales el Ministerio Público se niegue a ejercitar la Acción Penal o se desista de la misma ante un tribunal.

## V.4.- Jurisprudencia Seleccionada

MINISTERIO PÚBLICO, AMPARO CONTRA SUS ACTOS, CUANDO SE ABSTIENE DE EJERCITAR LA ACCIÓN PENAL.-

Debe declararse procedente el juicio de garantías contra actos del Ministerio Público, al negarse a ejercitar la acción penal. En efecto, el artículo 14 Constitucional dispone que nadie podrá ser privado de sus propiedades, posesiones, o derechos, sino mediante juicio seguido ante tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho; y es claro que la obligación de reparar el daño, por el autor de un hecho delictuoso, constituye un derecho en favor del ofendido por el delito, pues el propio hecho delictuoso la causa un daño patrimonial o no patrimonial que es la consecuencia de la actuación ilícita, de manera que para privársele de su derecho a la reparación del daño, de conformidad con la disposición constitucional precitada, debe hacerlo ante los tribunales previamente establecidos. Ahora bien, si el tribunal competente opta por hacer una declaración de tal naturaleza penal, desde el momento en que los hechos denunciados por el ofendido los considera con el carácter de delictuosos, el requisito indispensable para que el tribunal reciba, es precisamente que el Ministerio Público ejercite la acción penal, puesto que si de un hecho delictuoso surge el derecho del Estado para ejercitar la acción penal, quien lo encomienda como función obligatoria al Ministerio Público, e igualmente la acción civil reparadora; cuando el daño privado haya en realidad surgido, la acción privada se encuentra sujeta al ejercicio de la acción pública. Es verdad que el dañado por los hechos denunciados pueda apreciar incorrectamente que tales hechos son de carácter penal, cuando en realidad pueden serlo de carácter civil, y que al considerarlo así el ministerio público, lógicamente se abstendrá de consignar al

tribunal competente los hechos denunciados; pero resulta absurdo que, si toda autoridad está sujeta a un control constitucional en virtud del cual existe la posibilidad de que se reparen sus errores que violen garantías constitucionales, en perjuicio del afectado por el error de una autoridad, al Ministerio Público, que es igualmente autoridad, se le considere un funcionario omnipotente, cuyos errores deban considerarse legalmente irreparables. No resulta congruente el razonamiento de que el ofendido por un hecho delictuoso no es desposeído de sus propiedades, posesiones o derechos por la inactividad del Ministerio Público, en el ejercicio de la acción penal, tomando en cuenta que le queda al ofendido libre la vía civil, para hacer respetar sus derechos, pues tal eventualidad no podrá convertirse en realidad, sino tan sólo en el caso de que los hechos denunciados sí revistan el carácter de civiles, pues en el caso de que la obligación de reparar el daño, sea la resultante de la comisión de un hecho delictuoso, el Juez civil no podría examinar los hechos sin hacer declaraciones en relación con el cuerpo del delito y la responsabilidad penal del autor de los actos ilícitos penales, con el exclusivo fin declarar la obligación de reparar, para lo cual su competencia no lo autoriza. Resulta igualmente inoperante negar que el Artículo 21 Constitucional autoriza la inactividad del Ministerio Público, en los casos en que realmente exista la comisión de un delito, pues del hecho que le incumba al Ministerio Público la persecución de los delitos, no puede deducirse lógicamente, jurídica, no constitucionalmente, que le incumba la no persecución como se tratará la acción persecutoria de un derecho sustantivo, que ingresa al patrimonio personal de la Institución del Ministerio Público; y con apoyo en dichas consideraciones, las funciones de la autoridad, que se están examinando, están sujetas al control constitucional, bajo el cual se encuentran todas las autoridades del país, para examinar si en la realidad existió una violación de garantías constitucionales.

Amparo Penal en revisión 8488/48.- Alfonso de la  
Concha Lequiona.- 25 de julio de 1949.- Mayoría de tres votos.<sup>31</sup>

---

<sup>31</sup> Primera Sala. Semanario Judicial de la Federación. 5ª época. Tomo: CI. Página: 798

DESPOJO. NO VIOLA GARANTÍAS LA  
RESTITUCIÓN DE UN INMUEBLE EN EL DELITO DE.-

No viola garantías la providencia precautoria dictada en el auto en el que se restituye al ofendido el inmueble afecto a la causa penal, como prevención del cumplimiento de la reparación del daño, que se acreditan plenamente, tanto los derechos sobre el mismo como la existencia del delito, requisito señalado en el artículo 28 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, pues la medida precautoria queda sujeta a lo que se resuelva en la sentencia definitiva. TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo en revisión 276/92. Alfonso Estrada Juárez. 13 de junio de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Manuel Morales Cruz. Secretario: Daniel J. García Hernández. Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación. Época: 8A. Tomo: XII-Agosto. Página: 413.<sup>32</sup>

---

<sup>32</sup> Primera Sala. Semanario Judicial de la Federación. 5ª época. Tomo: CI. Página: 798

DESPOJO. EL OFENDIDO PUEDE SOLICITAR  
RESTITUCIÓN DE LA POSESIÓN DEL BIEN, OBJETO DEL DELITO.  
(LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE PUEBLA).-

El artículo 29 del Código de Procedimientos en Materia de Defensa Social del Estado de Puebla, expresamente señala que el Juez o el tribunal, a solicitud del interesado o interesados dictará las providencias necesarias para restituirlos en el goce del bien o derecho de que hubiesen sido privados. De la lectura del citado artículo, se desprende que el ofendido por el delito de despojo, al ser parte interesada, puede solicitar la restitución de la posesión del bien objeto del delito, aunque no tenga el carácter de parte dentro del proceso penal. TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO. Amparo en revisión 361/91. Felipa Flores Tórres. 12 de septiembre de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Jaime Manuel Marroquín Zaleta. Secretario: Othon Manuel Ríos Flores. Amparo en revisión 105/88. Felipa Flores Tórres de Sánchez. 22 de abril de 1988. unanimidad de votos. Ponente: Jaime Manuel Marroquín Zaleta. Secretario: Othon Manuel Ríos Flores. ( Octava Época, Tomo 1, Segunda parte-1, Página: 262 ). Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación. Época: 8A. Tomo: VIII Diciembre. Página: 191.<sup>33</sup>

---

<sup>33</sup> Primera Sala. Semanario Judicial de la Federación. 5ª época. Tomo: CI. Página: 798

## RESTITUCIÓN DE LA COSA OBTENIDA POR EL DELITO. REPARACIÓN DEL DAÑO Y DELITO DE INVASIÓN DE TIERRAS.

La reparación de daño tiene el carácter de sanción pública de acuerdo con la teoría legal Mexicana y para cumplir con ese fin específico del proceso, el legislador procesal permite la restitución de la cosa obtenida por el delito inmediatamente después de que se decreta auto de formal prisión en el que se precisa el cuerpo de la figura, pero como tal proveído restitutorio es de carácter provisional toda vez que depende de la consolidación de esa situación si en la sentencia se establece, ya que lleva como presupuestos necesarios la existencia del delito mismo y la responsabilidad del delincuente, si la resolución definitiva es absolutoria, aquel decreto dejara de surtir efectos. Por lo tanto, si es un sumario el inculpado se hace sabedor del proveído restitutorio y presencia la obtención del inmueble invadido a favor de la presunta víctima y antes de dictarse sentencia absolutoria tolera o induce a su representados ejidatarios a que ocupen nuevamente el predio restituido, como el delito de invasión de tierras, no porque se desconozcan sus derechos de propiedad, sino por no haber respetado la posesión precaria del ofendido, toda vez que de propia mano pretendió hacerse justicia. Amparo 6928/55/segunda. quejoso: Antonio Riestra Cárdenas y Coags. 22 de septiembre de 1956. Unanimidad de 5 votos. Ministro: Lic. Agustín Mercado Alarcón. Secretario: Lic. Rubén Montes de Oca. Primera Sala. Informe 1956. Parte: II. Página: 82.<sup>34</sup>

---

<sup>34</sup> Primera Sala. Semanario Judicial de la Federación. 5ª época. Tomo: CI. Página: 798

RESTITUCIÓN DEL BIEN U OBJETO DEL DELITO, PROCEDE EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 29 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS EN MATERIA DE DEFENSA SOCIAL DEL ESTADO DE PUEBLA, AUN ANTES DE EJECUTARSE LA ORDEN DE APREHENSIÓN.

El Juez o tribuna; respectivo, de conformidad con el Código Adjetivo Penal del Estado de Puebla dictará a solicitud del interesado, aun antes de ejecutarse la orden de aprehensión, los proveídos necesarios para restituir al sujeto pasivo del delito en el goce del bien o derecho de que hubiese sido privado, sin que sea necesario para emitir este tipo de providencias, que esté comprobada la responsabilidad del inculpado, pues si no sería un contrasentido autorizar al juez para dictar tales acuerdos aun cuando no estuviese ejecutada la orden de aprehensión, o sea que la intención del legislador que aun previamente al examen de la presunta responsabilidad del indiciado, el juez estuviese facultado para emitir las providencias de mérito.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO. Amparo en revisión 468/90. Peter Harmsen Garms. 15 de marzo de 1991. Unanimidad de votos. Ponentes: Arnoldo Nájera Virgen. Secretario: Enrique Crispin Campos Ramírez. Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación. Época: 8A. Tomo: VIII-Noviembre. Página: 298.<sup>35</sup>

---

<sup>35</sup> Primera Sala. Semanario Judicial de la Federación. 5ª época. Tomo: CI. Página: 798

OFENDIDO POR DELITO, RESTITUCIÓN EN EL  
GOCE DE SUS DERECHOS AL. ARTÍCULO 36 DEL CÓDIGO DE  
PROCEDIMIENTOS CIVILES DE NUEVO LEÓN.  
CONSTITUCIONALIDAD.

Se encuentra dentro de las exigencias de la Constitución Federal el artículo 36 del Código de Procedimientos Penales de Nuevo León, ya que de su lectura se aprecia claramente que la hipótesis que ahí se regula no tiene mayor efecto que el de una medida provisional; luego, si durante la secuela de procedimiento penal se llegara a determinar que no existió delito alguno, se pronunciará sentencia absolutoria, que dejará sin efecto la medida correspondiente, por lo que en todo caso, dicha medida es un acto reparable, ejecutado dentro del procedimiento, que no se debe confundir con la reparación del daño como pena. Por tener la medida en comento el carácter de provisional, es evidente que no se trata de un acto privativo de derechos en forma definitiva, sino de un mero acto de molestia transitorio, en cuyo caso basta el respeto del artículo 16 constitucional, esto es, que se emita un mandamiento de autoridad competente que funde y motive su determinación. Por otro lado, no puede alegarse válidamente que el artículo en estudio permita actos privativos de derecho, toda vez que dicho precepto no persigue en sí, como finalidad, el egreso de un bien material o inmaterial de la esfera jurídica al gobernado, o impedir el ejercicio de un derecho, sobre el referido bien, sino la restitución del ofendido en el goce de sus derechos que estén plenamente justificados. En esas condiciones, resulta que no es menester que previamente se escuche al ejecutado en defensa, ya que el artículo 14 constitucional sólo exige el respeto a la garantía de audiencia cuando se trata de actos privativos de derechos. Amparo en revisión 160/87. Florencio Lozano Treviño. 17 de marzo de 1988. Mayoría de quince votos de los señores ministros: de Silva Nava, López Contreras, Cuevas Mantecon, Alva Leyva, Castañón León, Díaz Infante, Fernández Doblado, Pavón Vasconcelos, Martínez Delgado, Villa Gordo

Lozano, Moreno Flores, Suárez Torres, Chapital Gutiérrez, Díaz Romero, y Presidente Del Rio Rodríguez; los Ministros: Azuela Güitrón, Adato Green, Schmill Ordóñez emitieron su voto en contra del proyecto. Ponente: Samuel Alva Leyva. Secretario: Carlos Arellano Hobelsderger. Pleno. Semanario Judicial de la Federación. Época: 8A. Tomo: I Primera parte-1. Tesis s/n. Página: 41.<sup>36</sup>

---

<sup>36</sup> Primera Sala. Semanario Judicial de la Federación. 5ª época. Tomo: CI. Página: 798

## Conclusiones

La Coadyuvancia aparece como una necesidad de defensa y representación en juicio del sujeto pasivo o del ofendido por el delito.

Haciendo un breve resumen de los aspectos mas importantes y esenciales del presente trabajo, señalaremos los siguientes:

En el capitulo primero se llevó a cabo un estudio referente a los diversos períodos históricos del Derecho Penal, abarcando desde la Venganza Divina, el derecho Griego, el Romano, la Venganza Pública, el Periodo Humanitario, hasta el Periodo Científico. Asimismo se destacaron las escuelas del derecho penal Clásica y Positiva. Fue necesario exponerlo, para dar a conocer como a través del tiempo se ha modificado la forma de castigar a las personas, cuando hubiesen cometido un delito, y del mismo modo dar a conocer dichas escuelas, destacando a sus principales exponentes ya que de ellos surgen las tendencias de interpretación del Derecho Penal actual.

Fue necesario señalar los antecedentes del Ministerio Público, desde épocas remotas, resultando importante destacar a Grecia, Italia Medieval, Francia y finalmente el surgimiento y evolución del Ministerio Público como institución en México. Fue trascendente destacar lo anterior, porque es materia fundamental del presente trabajo el mencionar la evolución y el crecimiento teratológico que ha tenido el Ministerio Público.

Del mismo modo, se destacó la acción reparadora en los Códigos de 1871, 1929 y 1931, éste último, es el que actualmente determina qué aspectos comprende la reparación del daño.

En el capitulo segundo se estudió el concepto de Coadyuvancia, a fin de desentrañar su significado y tras de revisar diversas acepciones, se convino en que dicho concepto significa "Contribuir, auxiliar y asistir al Ministerio Público".

Se realizó un estudio a la legislación procesal para el Distrito Federal, concretamente a los artículos 9 y 70, que se refieren a la figura de la Coadyuvancia, y de los cuales se advierte que se omite reconocer la figura de la Coadyuvancia, expresamente desde la Averiguación Previa, pero a manera de interpretación, se debería reconocer.

En el mismo capítulo se analizó al sujeto pasivo del delito, quien es el ofendido y/o la víctima.

Se llegó a la conclusión que la figura de la Coadyuvancia, más que un derecho es una Garantía Constitucional para la víctima y el ofendido. Fue necesario destacar el significado de uno y otro; concluyendo que un Derecho es el patrimonio Jurídico de las Garantías, y estas son los medios para hacer valer ese patrimonio jurídico frente al Estado.

Se analizó que la legislación Procesal Penal para el D.F. en comparación con la Federal difiere considerablemente en fondo y forma por cuanto hace al concepto de Coadyuvancia, residiendo su divergencia en el momento a partir del cual el derecho de la víctima o el ofendido puede ejercerse.

En el capítulo tercero se abordó la representación legal de la víctima o el ofendido, la cual es una Garantía Constitucional; asimismo se demostró que, a manera de interpretación; los artículos: 20 último párrafo Constitucional; 9 y 70 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, pueden admitir la representación legal de la Coadyuvancia, por cuanto hace a la víctima o el ofendido desde la Averiguación Previa. Lo anterior se explica, toda vez que con base en el principio universal de equidad de las partes, todo autoriza para que el ofendido coadyuve por sí o por abogado de su confianza con el Ministerio Público a fin de reunir los elementos integrantes del tipo y la probable responsabilidad.

**Primera:** La primera hipótesis queda demostrada como cierta, dado que, no debemos olvidar la primera parte del párrafo inicial del artículo 9 del Código de Procedimientos Penales para el D.F., que a la letra dice:

*Artículo 9. 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 podrán poner a disposición del Ministerio Público y del juez instructor todos los datos conducentes a acreditar los elementos del tipo penal, la probable y plena responsabilidad del inculpado según el caso, y a justificar la reparación del daño.*

*El sistema de auxilio a la víctima del delito dependerá de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.*

Ello devela qué elementos jurídicos integran al proceso, y por ello se aclara al referirse que la legislación procesal para el D.F. acepta y reconoce la figura de la Coadyuvancia, desde el proceso penal mismo, es decir a partir del Auto Constitucional. Podemos afirmar que dicho Código no admite la figura de la Coadyuvancia, desde la Averiguación Previa, sino desde el período de instrucción cuando menos, pensamos nosotros, de manera expresa.

El Ministerio Público, de acuerdo con la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, tiene la facultad exclusiva de reunir por sí solo, los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad del inculpado, y es en materia del Código de Procedimientos Penales para el D.F., que dicha institución del Ministerio Público no admite, en modo alguno la representación legal del Coadyuvante desde la Averiguación Previa, dejando de está forma en manos del Representante Social la facultad discrecional del ejercicio de la acción penal.

De acuerdo con el punto que antecede, el Ministerio Público es el titular de la Averiguación Previa, y además simultáneamente el representante de la sociedad, y en consecuencia de la víctima o el ofendido. Con ello, éste no puede aportar elementos que ayuden a acreditar los elementos del tipo y la probable responsabilidad del inculpado, ya que sólo puede hacerlo su representante quien como se ha dicho, es el Ministerio Público.

Por otra parte, en contradicción a la teoría de la representación, en esta hipótesis sucede que el representante (M.P.), tiene mayores poderes que el representado (Víctima u Ofendido).

También queda demostrada la hipótesis que en el ámbito federal, la Coadyuvancia está contemplada de la siguiente forma:

*Artículo 141 C.F.P.P. En todo procedimiento penal, la víctima o el ofendido por algún delito tendrá derecho a:*

*I. Recibir asesoría jurídica y ser informado, cuando lo solicite, del desarrollo de la Averiguación Previa o del procesado;*

*II. Coadyuvar con el Ministerio Público;*

*III. Estar presente en el desarrollo de todos los actos procesales en los que el inculpado tenga este derecho;*

*IV. Recibir la asistencia médica de urgencia y psicológica cuando lo requiera; y*

*V. los demás que señalen las leyes.*

*En virtud de lo anterior, podrán proporcionar al Ministerio Público o al juzgador, directamente o por medio de aquel, todos los datos o elementos de prueba con que cuenten, que conduzcan a acreditar los elementos del tipo penal y a establecer la probable o plena responsabilidad del inculpado, según el caso, y la procedencia y monto de la reparación del daño.*

*En todo caso, el juez, de oficio, mandará citar a la víctima o el ofendido por el delito para que comparezca por si o por su*

*representante designado en el proceso, a manifestar en éste lo que a su derecho convenga respecto a lo previsto en este artículo.*

El término “procedimiento” incluye de acuerdo con el artículo 1° del Código Federal de Procedimientos Penales las siguientes etapas:

*Artículo 1. El presente Código comprende los siguientes procedimientos:*

*I. El de averiguación previa a la consignación a los tribunales, que establece las diligencias legalmente necesarias para que el Ministerio Público pueda resolver si ejercita o no la acción penal;*

*II. El de preinstrucción, en que se realicen las actuaciones para determinar los hechos materia del proceso, la clasificación de éstos conforme al tipo penal aplicable y la probable responsabilidad del inculgado, o bien, en su caso, la libertad de éste por falta de elementos para procesar;*

*III. El de instrucción, que abarca las diligencias practicadas ante y por los tribunales con el fin de averiguar y probar la existencia del delito, las circunstancias en que hubiese sido cometido y las peculiares del inculgado, así como la responsabilidad o irresponsabilidad penal de éste;*

*IV. El de primera instancia, durante el cual el Ministerio Público precisa su pretensión y el procesado su defensa ante el tribunal, y éste valora las pruebas y pronuncia sentencia definitiva;*

*V. El de segunda instancia ante el tribunal de apelación, en que se efectúan las diligencias de los tribunales hasta la extinción de las sanciones aplicadas;*

*VII. Los relativos a inimputables, a menores y a quienes tienen el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos,*

*Si en cualquiera de esos procedimientos algún menor o incapaz se ve relacionado con los hechos objeto de ellos, sea como autor o*

*participe, testigo, víctima u ofendido, o con cualquier otro carácter, el Ministerio Público o el tribunal respectivo suplirán la ausencia o deficiencia de razonamientos y fundamentos que conduzcan a proteger los derechos que legítimamente puedan corresponderles.*

Lo anterior trae dos consecuencias: la primera de ellas reside en considerar que cada una de ellas se comienza y se termina en determinada actuación del Ministerio Público, y la segunda en que considera como "Procedimiento" desde la Averiguación Previa hasta la ejecución y extinción de la Sentencia.

En el mismo capítulo tercero, se sostuvo que el desempeño de representante legal del ofendido no puede otorgarse a cualquier lego, y que únicamente pueden ejercer dicho cargo los Licenciados en Derecho, o en su caso los pasantes en Derecho.

En el capítulo IV, se confirmó que de acuerdo con el párrafo anterior que se requiere cuando menos ser pasante en derecho para poder actuar como representante legal de la víctima o el ofendido. Lo anterior a fin de poder entender conceptos tan especializados como los del tipo y la responsabilidad, las pruebas y su desahogo, así como los recursos que pueden hacerse valer en un proceso penal, por lo que quedó demostrado que es necesario para ello ser un perito en derecho.

Se analizó el artículo 417 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, el cual sólo otorga el derecho de apelar al ofendido o a su legítimo representante, cuando aquel o estos coadyuven en la acción reparadora y sólo en lo relativo a ésta. Se demostró que lo anterior es violatorio de las garantías individuales; ya que precisamente es la comprobación de los elementos del tipo y los de la responsabilidad los que hacen procedente tal reparación y al impedirle que coadyuve en la

comprobación de esos elementos constitucionales, lo atan de manos para que se le conceda garantía de audiencia y el debido proceso legal.

También en el mismo capítulo, se cuestionó el supuesto de ¿Qué se podía hacer cuando un Agente del Ministerio Público no ejercita la acción penal por considerar que no hay elementos suficientes para integrar el tipo o la responsabilidad probable que exige la Constitución?; y ante ese problema que trae consigo la inseguridad jurídica al gobernado.

**Segunda.-** La hipótesis número dos se demuestra, toda vez que la legislación procesal penal difiere considerablemente en fondo y forma, por cuanto al concepto de Coadyuvancia se refiere, residiendo su divergencia, en el momento a partir del cual el derecho de la víctima o el ofendido puede ejercerse.

De acuerdo con las hipótesis primera y segunda, podemos apreciar que la legislación procesal para el D.F. en comparación con la legislación Federal Procesal Penal, ubica a la víctima o al ofendido en un estado de desigualdad frente al inculpado, de acuerdo con lo siguiente:

Es importante destacar la **Inequidad** y la indefensión, ante la eventualidad de que el Ministerio Público se niegue a ejercitar acción penal, el origen de dicha ocurrencia es el Sistema Penal Mexicano que tenemos actualmente, ya que si bien es cierto que el Titular de la Averiguación Previa es el único facultado para reunir los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad del inculpado, también lo es que en materia común, la víctima o el ofendido por algún delito, deberían tener el derecho de Coadyuvar con el representante social, a reunir los elementos que acrediten la reparación del daño, toda vez que la víctima o el ofendido son los más idóneos para aportar pruebas pues quien sufrió la afectación o puesta en peligro de su esfera jurídica, de modo indirecto (víctima) o directo (ofendido), según sea el caso. Tal y como se hace referencia en el capítulo número III del presente estudio, no les es

permitida dicha asistencia al Representante Social, por lo que éste tiene el monopolio de la etapa preprocesal.

La inmediata consecuencia de lo anterior, sitúa tales como: a la víctima o al ofendido en un estado de desigualdad frente al inculpado, ya que éste, tiene una multiplicidad de derechos que le otorgan el Código Federal Procesal, así como el Código Procesal para el Distrito Federal. Tiene el derecho de ofrecer todas las pruebas necesarias para acreditar su inocencia, así como a revisar los autos del expediente, y un sinnúmero de derechos más. En el caso contrario, la víctima o el ofendido por algún delito, de acuerdo con el Código de Procedimientos Penales para el D.F., en su numeral 9 expresa que en la Averiguación Previa la víctima o el ofendido no puede aportar por sí mismo pruebas, para acreditar los elementos del tipo y la probable responsabilidad, así como los elementos que acrediten el daño, ya que el único facultado para ello es el representante social teniendo facultades discrecionales para aportar o no las pruebas que considere pertinentes.

Por todo lo antes expuesto la víctima o el ofendido se ubican en un estado de inequidad frente al inculpado en la etapa preprocesal, por lo que es deficiente la legislación Procesal Penal para el D.F.

Anteriormente no se podía hacer nada con respecto a dicho cuestionamiento, sin embargo en la presente investigación se encontró que, con base en el artículo 21 Constitucional, se puede atacar una resolución de un Ministerio Público dictada con estulticia.

**Tercera.-** La hipótesis número 3 se comprobó por lo siguiente: En cuanto a interpretación se refiere, el artículo 20 constitucional en su último párrafo manifiesta que: *“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 cuándo proceda, a coadyuvar con el Ministerio Público, a que se le preste atención medica de urgencia cuando la requiera y, los demás que señalen las leyes”.*

Del mismo modo en la fracción IX de dicho numeral, expresa la garantía de una defensa adecuada, por sí, por abogado, o por persona de su confianza y en caso de no querer hacerlo, el juez le designara uno de oficio.

Siguiendo el mismo orden de ideas la fracción V del numeral antes citado manifiesta la garantía de que le sean recibidos testigos, así como la de ofrecer pruebas y el auxilio para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite, siempre que se encuentre en el lugar del proceso.

Las fracciones antes citadas, se encuentran concatenadas con la fracción X del mismo numeral, toda vez que ésta manifiesta en su penúltimo párrafo que *“Las garantías previstas en las fracciones I, V, VII y IX también serán observadas durante la Averiguación Previa, en los términos y con los requisitos y límites que las leyes establezcan”*.

Por lo que podemos señalar que a manera de interpretación de la fracción X, que señala que las Garantías previstas en las fracciones I, V, VII y IX, también serán observadas durante la AVERIGUACIÓN PREVIA en los términos y con los requisitos y límites que las leyes establezcan...Lo anterior relacionado con el texto del artículo 70 del Código de Procedimientos Penales para el D.F. que a la letra dice:

*“Artículo 70. La víctima o el ofendido o su representante pueden comparecer en las audiencias y alegar lo que a su derecho convenga, en las mismas condiciones que los defensores.”*

De la interpretación de los artículos antes citados y con base en el principio universal de equidad de las partes, todo nos autoriza a pensar que el ofendido coadyuve por sí o por abogado de su confianza con el Ministerio Público a fin de reunir los elementos integrantes del tipo y la probable responsabilidad, que son precisamente los argumentos torales o los cimientos de la reparación del daño desde la Averiguación Previa.

Si bien es cierto que a manera de interpretación, el Representante Social debe dar por aceptada la Coadyuvancia desde la Averiguación Previa, también lo es que necesariamente se debe llevar a cabo un estudio y modificación a la Legislación Procesal para el Distrito Federal, específicamente a los artículos 9 y 2. La Legislación Procesal para el Distrito Federal no es clara en lo que se refiere a la Institución de la Coadyuvancia, lo que hace necesario, con el fin de otorgar a la víctima o el ofendido la importancia y relevancia que se merece, y lo más importante, que éstos puedan asistir, al Ministerio Público desde la Averiguación Previa, a efecto de encontrarse frente al inculpado en un estado de equidad. Lo anterior se puede lograr sólo si el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal lo ESTABLECE EXPRESAMENTE.

**Cuarta.-** La hipótesis número 4 quedó demostrada como cierta, tomando en cuenta los artículos 414, 415, 416 y 417 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, y concretamente este último manifiesta en su fracción III que el ofendido o su legítimo representante, tendrán el derecho de apelar cuando estos coadyuven en la acción reparadora y solo en lo relativo a esta.

Lo anterior quedó demostrado en el capítulo V, del presente documento, ya que es violatorio de Garantías puesto que precisamente es la comprobación de los elementos del tipo y los de la responsabilidad los que hacen procedente dicha reparación y al impedirle que coadyuve en la comprobación de esos elementos constitucionales lo atan de manos para que se le conceda la Garantía de Audiencia y el debido proceso legal. De tal manera que sólo puede “insistir” en el curso de la tramitación del recurso en las probanzas que aportó únicamente para que se le pague determinada cantidad de dinero, mas no para que se castigue al autor del delito.

Esta conclusión tiene efectos a la luz del artículo 23 constitucional para reformar también la fracción III del artículo 417 del Código

Procesal para el Distrito Federal y el artículo 365 del Código Federal de Procedimientos Penales en cuanto a que no limite para el ofendido la apelación únicamente para los efectos de la reparación del daño, sino que expresen, como lo dice el artículo 373 del Código Federal: si en la resolución recurrida no se aplicó la ley correspondiente o se aplicó esta inexactamente, si se violaron los principios reguladores de la valoración de la prueba, si se alteraron los hechos o no se fundó o motivó correctamente la sentencia recurrida, pues precisamente de esto depende el que proceda o no la reparación del daño.

Se consideró que si dicho ejercicio y/o desistimiento de la acción penal engendra una violación a las garantías individuales y que si existe en la Constitución que las reconoce y tutela, esa misma ley fundamental debe ser suficiente para hacer procedente el juicio de Amparo, pues el propio artículo 1 de la Ley Reglamentaria de los artículos 103 y 107 Constitucionales lo faculta.

**Quinta.-** La hipótesis número 5 quedó demostrada como cierta, toda vez, que de acuerdo al texto enunciado del artículo 21 del Pacto Federal, faculta para que todas las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio y/o desistimiento de la acción penal, podrán ser impugnadas por vía jurisdiccional en los términos que establezca la ley.

Se consideró en el capítulo V, de la presente investigación que si el no ejercicio y/o desistimiento de la acción penal engendra una violación a las garantías individuales y si existe norma en la Constitución que las reconoce y tutela esa misma Ley Fundamental debe ser suficiente para hacer proceder el Juicio de Garantías, pues el propio artículo 1 de la Ley Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 constitucionales claramente manifiesta que el Juicio de Amparo tiene por objeto resolver toda controversia que se suscite: por las leyes o actos de la autoridad que violen las Garantías Individuales.

De igual manera se destacó la existencia de una jurisprudencia que toca el problema en cuestión, la cual es denominada "ACCIÓN PENAL, PROCEDE EL JUICIO DE AMPARO CONTRA EL NO EJERCICIO Y EL DESISTIMIENTO DE LA.- El fundamento de las Jurisprudencias se ubica en los artículos 192 y 193 de la Ley de Amparo.

De manera pues, que de acuerdo a la Garantía Individual que tutelan los artículos 14, 16, 17, 18, 19 y 20, último párrafo, 21, 23 y 102-A de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, aunados los artículos 1 fracción I, 5 fracción III inciso a, b, y c; fracción IV. 192 y 193 de la Ley de Amparo y la Jurisprudencia anteriormente citada se concluyó que si es procedente y fundada la procedencia del Juicio de Amparo en contra de las resoluciones mediante las cuales el Ministerio Público se niegue a ejercitar la Acción Penal o se desista de la misma ante un tribunal.

De lo antes expuesto, consideró necesario que se realice una reforma al artículo 9 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal con el fin de que, al igual que en el Código Federal de Procedimientos Penales, sea admitida la representación legal de la Coadyuvancia, desde la Averiguación Previa, hasta la ejecución y extinción de las sentencias, ya que la Coadyuvancia más que un derecho es una Garantía Constitucional de la víctima o el ofendido, y así éste se situaría frente al inculpado desde la Averiguación Previa en un estado de equidad, situándolos en igualdad de derechos, y asimismo podrían intervenir desde la Averiguación Previa, y tal intervención por parte de la víctima o el ofendido sería por medio de un representante legal de la Coadyuvancia.

Así como lo hace el Código Federal de Procedimientos Penales, también el Código Procesal Penal para el Distrito Federal debe hacerlo, y reconocer los derechos Constitucionales de la víctima o el ofendido, por lo que el artículo 9 del Código de Procedimientos Penales para del D.F. señala:

*Artículo 9. 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 podrán poner a disposición del Ministerio Público y del juez instructor todos los datos conducentes a acreditar los elementos del tipo penal, la probable y plena responsabilidad del inculpado según el caso, y a justificar la reparación del daño.*

*El sistema de auxilio a la víctima del delito dependerá de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.*

Lo anterior se relaciona con los artículos 192 y 193 de la Ley de Amparo los cuales se refieren a las Jurisprudencias, por lo que quedó plasmada en el presente trabajo la jurisprudencia denominada "ACCIÓN PENAL. PROCEDE EL JUICIO DE AMPARO CONTRA EL NO EJERCICIO Y EL DESISTIMIENTO DE LA".-

De conformidad con el último objetivo planteado en la presente investigación y a manera de última conclusión propongo la adición a los artículos 9° y 2° del Código Federal de Procedimientos Penales para el D.F. que a continuación enumero y en la forma que describo.

numeral vigente:

Artículo 9. 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 podrán poner a disposición del Ministerio Público y del juez instructor todos los datos conducentes a acreditar los elementos del tipo penal, la probable y plena responsabilidad del inculpado según el caso, y a justificar la reparación del daño.

El sistema de auxilio a la víctima del delito dependerá de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

Propuesta:

Artículo 9. *En toda Averiguación Previa y 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 podrán poner a disposición del Ministerio Público y del juez instructor todos los datos conducentes a acreditar los elementos del tipo penal, la probable y plena responsabilidad del inculpado según el caso, y a justificar la reparación del daño.

El sistema de auxilio a la víctima del delito dependerá de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

Ahora bien siguiendo el mismo orden de ideas, por cuánto hace al artículo 2 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal establece:

Artículo 2. Al Ministerio Público corresponde el ejercicio exclusivo de la acción penal, la cuál tiene por objeto:

I. Pedir la aplicación de las sanciones establecidas en las leyes penales;

II. Pedir la libertad de los procesados, en la forma y términos que previene la ley;

III. Pedir la reparación del daño en los términos especificados en el Código Penal.

Con respecto al artículo en cita, y con fundamento en el artículo 20, último párrafo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, propongo sea modificado el artículo 2º del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; toda vez que es necesario que

sea agregada una fracción en la cuál sea admitida la figura de la Coadyuvancia desde la Averiguación Previa hasta la ejecución y extinción de la sentencia, ya que la Coadyuvancia más que un derecho es una Garantía Constitucional, para que de esta forma no se encuentre la víctima o el ofendido frente al inculpado, en un estado de inequidad, debiendo quedar enunciado el artículo 2 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal de la siguiente forma:

Artículo 2. -Al Ministerio Público corresponde el ejercicio exclusivo de la acción penal, la cuál tiene por objeto:

I.Pedir la aplicación de las sanciones establecidas en las leyes penales;

II.Pedir la libertad de los procesados, en la forma y términos que previene la ley;

III.Pedir la reparación del daño en los términos especificados en el Código Penal.

*IV.Admitir la representación legal del coadyuvante desde la Averiguación Previa hasta la ejecución y extinción de las sentencias.*

Únicamente me resta señalar que los investigadores jurisconsultos deberán revisar el contenido de los artículos 417 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; así como el Numeral 365 del Código Federal de Procedimientos Penales en cuanto a que no limite para el ofendido la apelación únicamente para los efectos de la reparación del daño sino que expresen como lo dice el artículo 375 del Código Federal que si en la resolución recurrida no se aplicó la Ley correspondiente o se aplicó inexactamente, si se violaron los principios reguladores de la valoración de la prueba, si se alteraron los hechos o no se fundó o motivó correctamente la sentencia recurrida; pues precisamente de esto depende el que proceda o no la reparación del daño.

Lo mismo podemos decir del artículo 159 de la Ley de Amparo en que sólo considera violadas las leyes del procedimiento en todo juicio civil, administrativo o del trabajo, respecto del inculpado y ninguna referencia hace para el ofendido.

El artículo 159 de la Ley de Amparo debe ser modificada, agregando en dicho artículo el procedimiento de Averiguación Previa por tratarse de un procedimiento administrativo y reconocer que se pueden violar las Garantías del ofendido en la etapa preprocesal.

Lo anterior indudablemente está relacionado con la eficacia de la investigación llamada Coadyuvancia, toda vez que, al prohibir la apelación de facto -que no de derecho- por cuánto hace a la comprobación de los elementos del tipo y la responsabilidad, se está impidiendo que la reparación del daño pueda apelarse, puesto que es accesoria de la culpabilidad del reo.

Sin embargo es de hacer notar que tal investigación excede a los límites del presente trabajo, por lo que hago una invitación a los investigadores jurisconsultos, para que realicen un estudio por cuanto hace a los puntos expuestos y así podamos colaborar para que nuestras legislaciones penales sean lo más eficaces posibles y consecuentemente tengamos un Sistema Penal Mexicano adecuado a las necesidades de la sociedad actual, logrando con ello cumplir con los fines de el Derecho Procesal Penal como son la seguridad jurídica, la personalidad del delincuente y la verdad histórica.

## Bibliografía

- ARILLA, Bas Fernando, "El Juicio de Amparo". 2ª Edición. Edit. Kratos, México. 1986.
- ARILLA, Bas Fernando, "El Procedimiento Penal en México". Edit. Porrúa, México. 16ª Edición
- BAZDRESCH, Luis, "Garantías Constitucionales", 3ª Edición, Edit. Trillas, México, 1987.
- BURGOA. Orihuela Ignacio. "Diccionario de Derecho Constitucional Garantías y Amparos". Edit. Porrúa. México. 1984.
- BURGOA. Orihuela Ignacio. "Las Garantías Individuales". Porrúa. México. 1991.
- CABRERA, Morales Alfonso, QUINTANA, Valtierra Jesús, "Manual de Procedimientos Penales", Edit. Trillas México 1995
- CASTILLO del, Valle del Alberto, "El Amparo Penal Indirecto Grandeza y Desventajas" Edit. Grupo Herrero, México 1995.
- CASTILLO del, Valle del Alberto, "Garantías Individuales y Amparo en Materia Penal" Edit. Duero, México 1992.
- CASTRO, V. Juventino. "Garantías y amparo". Porrúa. México: 1989. Sexta Edición.
- COLIN, Sánchez Guillermo. "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales". Edit. Porrúa. México, 1995.
- DIAZ DE LEON, Marco Antonio. "Código Federal de Procedimientos Penales comentado". Edit. Porrúa. México 1988.
- DIAZ DE LEON, Marco Antonio. "Diccionario de Derecho Procesal Penal". Tomo I. Porrúa. México 1986.
- FRANK, Jerome, "Derecho e Incertidumbre" Edit. Distribuciones Fontanara. México, 1991.
- FRANCO, Sodi Carlos. "Código de Procedimientos Penales para el Distrito y territorios Federales comentado.". 2ª edición. Edit. Botas, México 1960
- HERNÁNDEZ, López Aarón, "El proceso Penal Federal comentado", Edit. Porrúa, México 1993.
- HERRERA Lasso y Gutierrez, Eduardo. *Garantías constitucionales en materia penal*; Instituto Nacional de Ciencias Penales. 1979.
- NORIEGA C. Alfonso. "La naturaleza de las Garantías Individuales en la Constitución de 1917." Edición UNAM. 1967-Coordinación de Humanidades.
- ORELLANA, Wiarco Octavio Alberto, "Teoría del Delito", Edit. Porrúa México 1994
- RAMIREZ, Fonseca Francisco, "Manual de Derecho Constitucional", 3ª Edición Edit. Publicaciones

Administrativas y Contables. México, 1983.

REYES, Tayabas Jorge, *"Restitución al ofendido en el goce de sus derechos cuándo no se logra la aprehensión del autor del delito"*. Publicaciones del Bufete Reyes Tayabas. México, D.F. 1974.

SILVA, Silva Jorge Alberto, *"Derecho Procesal Penal"* Edit.. Harla. México 1995.

SOBERANES, Fernández José Luis *"Historia del Derecho Mexicano"* 4ª Edición. Edit. Porrúa México 1996.

## Leyes Consultadas

- ◆ *Constitucion Política de los Estado Unidos Mexicanos* Comentada Tomo I y II Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, Edit. Porrúa México 1997.
- ◆ *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos del año de 1814.*
- ◆ *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos del año de 1824.*
- ◆ *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos del año de 1857.*
- ◆ *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos del año de 1917.*
- ◆ *Código Federal de Procedimientos Penales.* Comentado por SILVA, Silva Jorge Alberto, Edit. Harla. México 1986.
- ◆ *Código Penal para el D.F. en materia común y para toda la República en materia federal”,* Edit. Sista México, Septiembre de 1996.
- ◆ *Código Federal de Procedimientos Penales.* Edit- Sista México Julio de 1996
- ◆ *Código de Procedimientos Penales para el D.F.* Edit. Sista México Julio de 1996.
- ◆ *Código Penal para el D.F: en materia común y para toda la República en materia Federal, Ejemplos de Tesis de Jurisprudencia* Edit. Sista, México Mayo de 1996
- ◆ *Ley General de Profesiones*
- ◆ *Reglamento de la ley Reglamentaria de Profesiones.*
- ◆ *Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal,* Edit. Grrca, México D.F. actualizada al 13 de Enero de 1997.
- ◆ *Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República,* Edit. Greca, México D.F. actualizada al 13 de Enero de 1997.