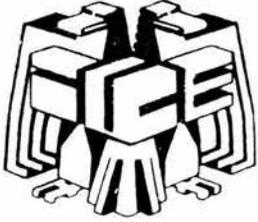


315009



UNIVERSIDAD SALESIANA, A.C.

INCORPORADA A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO
ESCUELA DE DERECHO

LA IMPORTANCIA DEL MINISTERIO PUBLICO
CONCILIADOR EN LA PROCURADURIA GENERAL DE
JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL.

TESIS PROFESIONAL
PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADA EN DERECHO
QUE PRESENTA
MARIA REGINA MONICA CHICO GOERNE GAXIOLA

ASESOR: LIC. MARIO ALBERTO MARTELL GOMEZ

MEXICO, D.F.

2004



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.

ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA

A mi madre, quien ha sacrificado gran parte de su vida para formarme y convertirme con todo su amor y comprensión en una persona de provecho.

A Lucy y a Santiago, por impulsarme, sin saberlo, a ser mejor persona de la que soy.

A mi maestro Don José González Torres, por estas palabras que puedo escribir y los sentimientos que no se decir.

A mis maestros y en especial al Licenciado Alberto Martell Gómez por su paciencia y conocimientos transmitidos.

A todos y cada uno de ustedes, por su cariño y amistad incondicional, porque sin su apoyo esto no sería posible, Lic. Bernardo Batíz Vázquez, Lic. Jorge Ramos Luna, Lic. Mauricio Morales Ocón, Lic. Gerardo de la Sierra Cuspintera, Lic. Sergio Osnaya y Lic. Ricardo Mungarro.

Y sobre todo gracias a Dios por darme la oportunidad de existir y de tener a todas estas personas en mi vida.

Autorizo a la Dirección General de Bibliotecas de la UNAM a difundir en formato electrónico e impreso el contenido de mi trabajo recepcional.

NOMBRE: María Regina Monica
Chico Goerne Caxiola

FECHA: 1/ de Marzo del 2004

FIRMA: _____

INDICE

CAPÍTULO PRIMERO

EL MINISTERIO PÚBLICO

1.1.-Orígenes.....	1
1.1.1.- Evolución.....	2
1.1.2.- Naturaleza jurídica.....	6
1.2.-El ministerio público en México.....	9
1.3.-Organización y facultades del ministerio público.....	24
1.4.-Marco legal	31

CAPÍTULO SEGUNDO

LA AVERIGUACIÓN PREVIA.

2.1.- La averiguación previa en el procedimiento penal mexicano.....	33
2.2.- Conceptos y sujetos que intervienen en la averiguación previa	36
2.3.- Inicio de la averiguación previa; noticia criminis.....	40
2.3.1.- Denuncia.....	41
2.3.2.- Querrela.....	44
2.3.3.- Delitos perseguibles por querrela.....	48
2.4.-Resoluciones en la averiguación previa.....	60
2.4.1.- Ejercicio de la acción penal.....	62
2.4.2.- No ejercicio de la acción penal.....	64
2.4.3.- Incompetencia.....	72
2.5.-La Reparación del daño.....	76

CAPÍTULO TERCERO

LA CONCILIACIÓN.

3.1.- Origen concepto y naturaleza jurídica.....	80
3.2.- La conciliación como medio de solución al conflicto y figuras afines.....	85
3.2.1.- La autodefensa.....	96
3.2.2.- La autocomposición.....	98
3.3.- La conciliación y el perdón del ofendido. Diferencias.....	100
3.4.- Alcances jurídicos de la conciliación.....	109
3.4.- La conciliación en el sistema jurídico mexicano.....	110

CAPÍTULO IV

EL MINISTERIO PÚBLICO CONCILIADOR EN LA PROCURADURÍA GENERAL DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL

4.1.- Marco legal.....	115
4.1.1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.....	116
4.1.2.- Código de procedimientos Penales para el Distrito Federal.....	116
4.1.3.- Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.....	118
4.1.4.- Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.....	121
4.1.5.-Acuerdos internos emitidos por el Titular de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.....	123
4.2.- El ministerio público conciliador dentro de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.....	134
CONCLUSIONES.....	141
BIBLIOGRAFÍA	

La procuración de Justicia y en particular en el Distrito Federal, es objeto de muchas críticas por parte de la sociedad civil, escuchándose muchas voces de reclamos; uno de estos es el de aquellas personas que acuden a las agencias del ministerio público, buscando en la mayoría de los casos, el que se les resarza el daño ocasionado en su persona o en sus bienes por algún hecho considerado como delito y esto no es posible de forma inmediata y muchas veces ni siquiera a largo plazo, ya que una vez iniciada la averiguación previa no son informados de las consecuencias de esta y del procedimiento que inicia con la misma; esta falta de información y atención para con la víctima provoca en ella un resentimiento contra el Estado y sus instituciones que no le brindan la seguridad jurídica que debería y que es su responsabilidad, siendo que dichas instituciones tienen una enorme carga de trabajo y carencias generalmente económicas y por lo tanto, no se cuenta con el personal suficiente y capacitado para poder otorgar la seguridad que la víctima ansía, por lo que nos encontramos con víctimas insatisfechas en sus pretensiones y un daño acrecentado que padecen con posterioridad al hecho delictivo, lo que provoca una absoluta falta de respeto hacia la figura del ministerio público. Es por eso que la conciliación se vislumbra como un medio de solución alternativo a los conflictos, que por su naturaleza así lo permita, siendo un medio que facilita por una parte el diálogo entre las partes involucradas en el conflicto que evita en gran medida el desgaste emocional de las mismas, a su vez un acercamiento mayor con la propia Institución que mas allá de ser un órgano de procuración de justicia, será en todo caso, frente a la víctima, un consejero jurídico que le dedicará tiempo y conocimiento al caso en concreto sin violentar en ningún momento sus garantías y de ser posible, se logrará la reparación del daño

en un corto plazo conciliando los intereses; lo que se traducirá para el ministerio público en un gran desahogo de la carga de trabajo ya existente, al no tener la obligación de que todo problema del cual tenga conocimiento sea motivo para el inicio forzoso de una averiguación previa, resaltando así la función investigadora del ministerio público para aquellos delitos que por su naturaleza son considerados graves y que requieren por lo tanto, mayor empeño por parte del órgano en mención.

Cabe hacer mención que la conciliación, como concepto un tanto aislado de la realidad, es contemplada como obligación del ministerio público en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, pero como se ha mencionado, la carga de trabajo existente hace que el ministerio público sólo lo contemple en su actuar, como un requisito de forma al inicio de la averiguación previa en el caso de delitos que así lo permitan, por lo que es menester contemplar que ambas figuras el ministerio público y la conciliación, se conjuguen para lograr un resultado óptimo; así pues, la existencia del ministerio público conciliador especializado, logrará que éste se avoque y cuando las leyes así lo permitan, a conciliar a las partes y sus intereses con toda la dedicación que ello implica, brindando la información y asesoría necesaria con la sensibilidad de intuir desde un inicio que es lo que la víctima pretende y lo que el probable responsable en la comisión de aquel ilícito puede dar, sin violentar en ningún momento las garantías individuales.

Ahora bien, puede suponerse que la figura de la conciliación dista mucho o que se contrapone con lo que nuestra Carta Magna establece al referirse al ministerio público; como investigador y persecutor de los delitos exclusivamente y titular de la acción penal, el precepto constitucional es hasta cierto punto excluyente de cualquier otra atribución que se pretendiese para aquel, quien al tener conocimiento de un ilícito y una vez acreditados los elementos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad, deberá ejercitar la acción penal; sin embargo, bien pudiera conocer de un hecho delictuoso, de su elementos, o de la probable responsabilidad, pero al tratarse de delitos perseguibles por querrela, deberá el ministerio público sobreponer el bien común que jamás podrá oponerse a un sistema jurídico, creado para que el mismo prevalezca.

CAPÍTULO PRIMERO

EL MINISTERIO PÚBLICO

1.1.- Orígenes.

Los orígenes del ministerio público han sido objeto de especulación toda vez que su naturaleza y funciones específicas han provocado discusiones y contradicciones filosóficas para establecer sus orígenes. Hay tratadistas que pretenden encontrar sus antecedentes en la organización jurídica de Grecia y Roma, pero otros tantos defienden la postura de que sus orígenes parten del Derecho Francés a quien le otorgan la paternidad de dicha institución.

Sin embargo, sea una u otra postura, lo importante, creemos, es que dicha institución siempre velará, aparte por la legalidad del procedimiento, en representación de los intereses más elevados de la sociedad como una actividad inherente y en todos los aspectos legales obligatoria.

Partiendo desde este punto de vista, que considera que el antecedente más remoto de la figura del ministerio público se desprende del Derecho Griego, ubicado probablemente como el "**Arconte**" quien en calidad de magistrado fungía a nombre del ofendido o de sus familiares, sin embargo, sólo actuaba cuando la víctima por alguna incapacidad no podía acudir al

juicio correspondiente y fuera de ésta circunstancia la persecución de los delitos y la investigación de los mismos estaba a cargo de la propia víctima o en su defecto, de los familiares.

“En Roma la acción penal se encontraba monopolizada por los ciudadanos a cuya actividad espontánea se dejaba la persecución de los delitos y este solo hecho es suficiente para demostrar que no es posible encontrar en el gran Estado de la antigüedad al antepasado del ministerio público, existiendo, en efecto, unos funcionarios denominados “**curiosi** o **irenarcas**” cuya misión era persecutoria de los criminales, de tal suerte que su función era meramente policíaca.”¹

En el Imperio Romano, en las Doce Tablas, se contemplaba la figura del “**Judices Questiones**”, quienes en la vida pública desempeñaban una función parecida a la que hoy conocemos como de ministerio público, ya que al parecer tenían facultades para investigar y comprobar hechos delictuosos, pero estas funciones eran netamente jurisdiccionales.

“En la Italia Medieval, existieron unos funcionarios llamados “**sindici** o **ministrales**” encargados de denunciar los delitos a los jueces, a cuyas

¹ FRANCO SODI, Carlos. El procedimiento penal mexicano. Editorial Porrúa. Cuarta edición. México 1957. p. 52

ordenes se encontraban, existiendo una gran diferencia entre estos funcionarios medievales y los modernos representantes sociales, pues son independientes.”²

1.1.1.- Evolución.

Es posible encontrar algún antecedente de la figura que nos ocupa, en el año 1302 D.C. en Francia, ya que a nombre y como abogado del Rey se instauró la figura del “**Procurador**”. Éste se encargaba de los negocios judiciales de la corona, sobre todo en el ámbito recaudatorio, por tanto el Procurador era servidor particular del rey.

Quienes consideran al ministerio público como una institución de origen francés, lo hacen bajo el fundamento de la Ordenanza del 23 de marzo de 1302, en las que se instituyeron las atribuciones del Antiguo Procurador y Abogado del Rey como una magistratura encargada de los negocios judiciales de la Corona, ya que anteriormente actuaban en forma particular en lo concerniente a los negocios del monarca.

Con base a lo anterior, en Francia se constituyó la Asamblea del Pueblo, quien creó la institución del ministerio público para sustituir las formas monárquicas y cuya tarea fundamental se centró en encomendar las funciones de acusación y de ejercicio de la acción penal a los Comisarios,

² Idem

quienes en un abuso de las facultades conferidas por el Rey, rompieron con el equilibrio y la finalidad de dicha institución.

Consecuentemente, fue con la Revolución de 1789, cuando se extinguieron tales actividades inquisitoriales por lo que se estructuró la institución de corte liberal que estableció un órgano acusatorio que con posterioridad formaron tanto al Jurado de Acusación como el Jurado de Juicio y que definieron de manera fundamental la división del órgano investigador del judicial. El primero, como ya se dijo, constituido por personas elegidas popularmente y no por el estado, para llevar a cabo tareas tendientes a formular la acusación y el segundo, con la finalidad de instruir el proceso penal.

La figura del ministerio público deriva desde Francia y su gran Revolución de quien recibe tal denominación. Igualmente, debe distinguirse de la figura del promotor fiscal y de la *procuratura*.

Sin embargo, sus principales datos se originaron por la fusión de diversas influencias como el ministerio público francés, la promotoría fiscal española del Attorney General de Norteamérica y el Strafprozessordnung y Gerichtsverfassungsgesetz de Alemania³, sin olvidar al Crown Prosecution Service de Inglaterra, a quien corresponde la responsabilidad en la

³ EISENHARDT, Deutsche Rechtsgeschichte. R.F.A. 1984, p. 233

conducción de la investigación, el ejercicio de la acción penal y la presentación del caso ante la Corte.

“Con la Revolución Francesa esta magistratura sufrió el ataque consiguiente; pero la reacción napoleónica, el imperio de 1808, resucitó a los viejos funcionarios monárquicos convirtiéndolos en la Institución del ministerio público,”⁴ y debido a que en esta época la acusación por parte del ofendido decayó notablemente, surgió un procedimiento, al parecer de oficio, quien entre sus funciones investigaba los delitos, hacía efectivas las multas derivadas de los mismos y en su caso hacía confiscaciones de bienes decretados como consecuencia de una pena. Ya para mediados del siglo XIV el ministerio público interviene de manera abierta en los juicios del orden penal.

Este ministerio público galo ha ejercido gran influencia en el nuestro, que además la recibió de una institución similar española.

“En España a mediados del siglo XV, algunas leyes españolas crearon a unos funcionarios, los Procuradores Fiscales; quienes asistían a los tribunales para procurar el castigo de los delitos que no eran perseguidos por el acusador privado, sin embargo la función de dicho Procurador fue debidamente reglamentada hasta el siglo

⁴ Idem

XVI por Felipe II en las leyes de la Recopilación, siendo a partir de este momento que empieza a crecer la influencia del Procurador Fiscal que termino por ser preponderante ante los Tribunales de la Inquisición.”⁵

1.1.2.-Naturaleza jurídica

La naturaleza jurídica de la figura del ministerio público ha provocado discusiones interminables dentro del campo doctrinario; tan es así que Carrara ha señalado que: “aunque la potestad para la persecución de los delitos emana de la Ley Social, que crea las formas y facilita los modos de esta persecución y hace más seguro sus resultados, no crea el derecho que tiene un origen anterior a la Sociedad Civil, y es más bien la razón única de la esencia del cambio de la Asociación Natural en Sociedad Civil ya que la Constitución de la Autoridad en el estado es un medio necesario para la Tutela jurídica”⁶; por ello, el ministerio público es considerado invariablemente como:

- Representante de la sociedad en el ejercicio de la acción penal.
- Como un órgano administrativo que actúa con el carácter de parte.
- Como un órgano judicial.
- Como un colaborador en la función jurisdiccional.

⁵ Ibid. p. 53

⁶ Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia. México, Nos. 23-24, julio-diciembre. p.p. 273-313.

Como representante de la sociedad en el ejercicio de la acción penal, se toma como punto de partida el hecho de que el estado, al instituir la autoridad le otorga el derecho para ejercer la tutela jurídica general para que persiga a quien atente contra la seguridad y el normal desenvolvimiento de la sociedad.

El ministerio público es un órgano administrativo, fundamentalmente en la doctrina italiana, ya que aplica los principios del derecho administrativo y puede ser revocable donde se comprende en la propia revocación, la modificación y sustitución de uno por otro. Por ello, la naturaleza administrativa de la actuación del ministerio público reside en la discrecionalidad de sus actos, puesto que tiene facultades para determinar si debe proceder penalmente o no en contra de una persona.

Como órgano judicial, la doctrina establece que el ministerio público, según Giuseppe Sabatini y Giuliano Vassalli, tiene el carácter de órgano jurisdiccional o de órgano perteneciente a la judicatura ya que no puede ser un órgano administrativo sino judicial; para esto, conforme a Santi Romano, la potestad fundamental del estado dentro de las tareas comúnmente admitidas son las legislativas, la ejecutiva o administrativa y la judicial. Sobre la base anterior, el ministerio público, dada su naturaleza y fines, carece de funciones jurisdiccionales, ya que es facultad exclusiva del juez por lo que únicamente debe concretarse a solicitar la aplicación del Derecho, mas no a declararlo.

Por lo tanto, el ministerio público es un sujeto en la relación procesal en el que participa con el carácter de parte para sostener los actos de acusación ante el juez, actúa como autoridad administrativa durante la fase preparatoria al ejercicio de la acción penal, como auxiliar de la función jurisdiccional donde ejerce tutela general sobre menores e incapacitados y representa al estado para proteger sus intereses.

Beltrán Ballester refiere que el ministerio público "sin perjuicio de las funciones encomendadas a otros órganos, tiene por misión promover la acción de la justicia en defensa de la legalidad, de los derechos de los ciudadanos y del interés público, tutelado por la Ley, de oficio o a petición de los interesados, así como velar por la independencia de los Tribunales y procurar ante éstos, la satisfacción del interés social"⁷

Para Chiovenda, en cambio, el ministerio público personifica el interés público en el ejercicio de la jurisdicción. Es decir, que tal como lo establece Rafael de Pina, de una manera general, abarca la definición dada por Beltrán Ballester al enunciar que el ministerio público ampara en todo momento el interés de la sociedad traducido en el mantenimiento de la legalidad, sin que pueda considerarse a tal institución como un representante de los poderes estatales, independientemente de la subordinación que guarda frente al poder

⁷ BELTRÁN BALLESTER. Enrique. El Ministerio Fiscal en España: su organización y funcionamiento. Seminario de Justicia y Sociedad, p. 269. Madrid, 1993.

ejecutivo. De allí que el profesor de Pina refiera al ministerio público como un órgano específico y auténtico⁸.

Es indudable que el ministerio público, como se ha dicho, representa al interés general que corresponde a la sociedad, cuyas facultades son otorgadas por el estado, quien le delega todo lo necesario para el mantenimiento de la legalidad.

Por lo tanto, la institución del ministerio público posee una personalidad múltiple, por su actuación como autoridad administrativa (en la fase indagatoria del procedimiento), como sujeto procesal (en el período de la instrucción), de tutela general sobre menores e incapacitados y en representación del estado para proteger sus intereses.

1.2.- El ministerio público en México.

Paralelamente a la evolución política y social de nuestra cultura, nos encontramos con la evolución del ministerio público y remontándonos a la organización de la cultura azteca, en donde imperaba un sistema de normas para regular el orden y sancionar toda conducta hostil a las costumbres y usos sociales mediante un derecho meramente consuetudinario, el poder del

⁸ Cfr. DE PINA, RAFAEL. Comentarios al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Territorios Federales. Ed. Porrúa, México, p. 90, 1986.

monarca se delegaba en funcionarios y tratándose de justicia se delegaba en la persona del “**Cihuacoatl**”, éste vigilaba la recaudación de los tributos, presidía el tribunal de apelación y fungía como consejero real representando al monarca en la preservación del orden social y militar. Acompañando a esta figura se encontraba el “**Tlatoani**”, quien por su investidura social disponía de la vida humana, acusaba y perseguía los delitos representando a la suprema autoridad en materia de justicia. Sin embargo, estas dos figuras no reunían en sí las atribuciones del ministerio público y éstas mismas con la conquista sufrieron una gran transformación al ser desplazadas por ordenamientos jurídicos traídos de España y cabe hacer mención que, derivado del choque entre las dos culturas, el reflejo obvio fue una anarquía total en materia de justicia; se invadían jurisdicciones y se imponían sanciones a capricho. A su vasto imperio colonial, España llevó su lengua, su religión y su Derecho y así fue como llegaron a México los Procuradores Fiscales, quienes intentaron adaptarse a la sociedad mexicana durante los siglos del virreinato. En un intento por mantener un orden, se decidió la aplicación de la ley extranjera respetando, en algunos casos y por conveniencia las normas de los “**Indios**”, siempre intentando que los usos y costumbres de éstos no se contrapusieran con el Derecho Hispano, sin tener claro qué constituía delito y quién podía ser delincuente.

Quien se encargaba de la investigación de hechos ilícitos era el Gobernador, delegando en ocasiones dicha facultad en los Corregidores. Sin embargo, el actuar de estas autoridades no tenía ingerencia alguna en los

“Indios”, por lo que se tuvo la necesidad de darle facultades a los naturales, creándose la figura del “Indio Alcalde”, pero sus atribuciones se limitaron a la labor policiaca ya que sólo aprehendían a los delincuentes, por lo que el sistema no tuvo mucho éxito y debido a factores religiosos, económicos, sociales y políticos se creó la Real Audiencia del Tribunal de la Acordada, a cuyo personal incumbía la procuración de justicia.

En el año de 1527, la Real Audiencia se integró principalmente por dos fiscales, uno para lo civil y otro dedicado a lo criminal. Éstas figuras fueron reconocidas en el año de 1814 en Apatzingán, con la variante de que los fiscales serían designados por el poder legislativo a propuesta del poder ejecutivo. Fue hasta el año de 1853 que se promulgaron “**Las Bases para la Administración de la República hasta la Promulgación de la Constitución**”, documento éste en donde se instaura la figura del Procurador General de la Nación quien fungiría como ministerio público sustituyendo al ofendido por la comisión de un delito, idea objetada por varios sectores, ya que se establecía la dependencia del ministerio público del Poder Judicial.

A partir de la Independencia continuaron observándose durante largo tiempo, las leyes españolas y es propiamente hasta 1869 cuando empieza a perfilarse nuestro ministerio público, siendo en ese año, cuando Juárez expidió la Ley de Jurados Criminales para el Distrito Federal, previniendo que existirían para los fines de la misma ley, tres promotores o procuradores fiscales a los que se llamó también y por primera vez en nuestro medio,

representantes del ministerio público, figuras independientes entre sí y sin constituir una organización. Sus funciones eran acusatorias ante el jurado y desvinculadas de cualquier agravio civil; simplemente acusaban en nombre de la sociedad por el daño causado por el delincuente, independientemente del interés particular.

“En los Códigos de Procedimientos Penales para el Distrito Federal de 1880 y 1894 ya se comprendía al ministerio público como una magistratura especial que tenía por objeto ejercitar la acción penal, pidiendo la pronta impartición de justicia en nombre de la sociedad; magistratura con las características y funciones del ministerio público francés; pero como miembro de la Policía Judicial y mero auxiliar de la Administración de Justicia.”⁹

“En el año de 1903 el Gobierno del General Porfirio Díaz expide la primera Ley Orgánica del Ministerio Público, en el que ya no aparece como un simple auxiliar de los tribunales penales, sino como parte en el juicio, como titular de la acción penal puesta en sus manos a nombre de la sociedad y para que la ejercite en su representación,”¹⁰ y así funcionó la institución del ministerio público hasta 1919 con una nueva Ley Orgánica, promulgada por Venustiano Carranza, adecuando la figura ministerial a lo establecido por el

⁹ Idem.

¹⁰ Ibid.p. 54

precepto 21 de la Constitución de 1917, ya que era necesario darle al ministerio público la facultad exclusiva de perseguir los delitos con un triple propósito; "Primero, devolver a los jueces su importancia menguada por la arbitrariedad que usaban, siendo a la vez jueces y partes, haciendo que el ministerio público aportara pruebas y el Juez se reintegrara a su noble y trascendente misión de juzgar únicamente; Segundo, que el ministerio público fuera un verdadero representante social perseguidor de los delitos y no un funcionario decorativo en los tribunales; y Tercero, que teniendo el ministerio público la función exclusiva de solicitar las ordenes de aprehensión, aportar las pruebas sobre la existencia de un delito y la responsabilidad del delincuente, quedara bajo sus ordenes la Policía Judicial de la que hasta entonces era miembro, acabando de esta suerte con los abusos de autoridades municipales y policíacas que carentes de responsabilidad, practicaban innumerables aprehensiones sin mas fundamento que su capricho".¹¹

"Así aparece en 1919 el ministerio público como una Institución encabezada por el Procurador de Justicia, teniendo en sus manos el monopolio de la acción penal."¹²

Por lo que hace a nuestro país, es evidente lo establecido por el artículo 21 constitucional, donde la persecución de los delitos separa e

¹¹ Idem.

¹² Idem.

independiza las funciones auspicadas para la correcta y exacta aplicación de la ley.

Como colaborador en la función jurisdiccional, el ministerio público, debido a las actividades que realiza a través de la secuela procesal, todos sus actos van encaminados a lograr un fin último consistente en la aplicación de la ley al caso concreto. Es a esta institución a la que se le ha conferido la representación de todos sus actos de la sociedad defendida por el delito, para que ésta, en forma directa o inmediata, a través del ministerio público, cumpla con su representación ya que la sociedad le ha otorgado al estado el derecho para ejercer la tutela general, quien a su vez, delega al ministerio público dicha representación.

Resulta interesante, el debate que el Constituyente de 1917 desarrollo respecto al artículo 21, numeral del cual emana la función del ministerio público tal y como ahora la conocemos, haciendo mención que el debate es tanto interesante como extenso, por lo que es oportuno hacer un resumen del mismo sin omitir la técnica legislativa que en dicho evento se mantuvo:

***LA IMPOSICION DE LAS PENAS
EL MINISTERIO PUBLICO .- LA POLICÍA JUDICIAL
ARTICULO 21***

*“Toman parte en el debate los C.C. RIVERA CABRERA,
PALAVACINI, MACHORRO Y NARVÁEZ, JOSE*

NATIVIDAD MACIAS, COLUNGA, MERCADO, JARA, MUGICA, SILVA HERRERA, EPIGMEO MARTINEZ, ALFONSO CRAVIOTO JOSE ALVAREZ, Y MAGALLON.

El viernes 5 de enero se puso a discusión el artículo 21 que dice:

Ciudadanos diputados:

La primera parte del artículo 21 del proyecto de Constitución puede considerarse como una transcripción del segundo párrafo del artículo 14, supuesto que en éste se declara que nadie puede ser privado de la vida, de la libertad o de la propiedad, sino mediante juicio seguido ante los tribunales y conforme a las leyes expedidas de antemano, declaración que incluye la de que solo la autoridad judicial puede imponer penas. Sin embargo, en el artículo 21 de la declaración aparece mas circunscripta y terminante y colocada como para deslindar los respectivos campos de acción de las autoridades judiciales y administrativas. Tanto por esta circunstancia, como por conservar el enlace histórico, creemos que debe conservarse la primera frase del artículo 21.

Art. 21.- La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. Solo incumbe a la autoridad administrativa el castigo de las infracciones al reglamento de policía, el cual únicamente consistirá en multa o arresto hasta por treinta y seis horas; pero si el infractor no pagare multa que se le hubiera impuesto, se

permitirá éste por el arresto correspondiente, que no excederá en ningún caso de quince días.

La autoridad administrativa ejercerá las funciones de policía judicial que le impongan las leyes, quedando subalternada al ministerio público en lo que se refiere exclusivamente al desempeño de dichas funciones.

El C. RIVERA CABRERA: No vengo a hacer un discurso largo, de esos de encerronas de tres días con sus noches, como lo acostumbra mi amigo en bancarrota el señor licenciado Cravioto. No vengo a distraer vuestra interesante atención por mucho tiempo, porque el asunto a que me voy a referir es tan liso y llano y de tanta comprensión para la imaginación mas corta..."

La autoridad administrativa ejercerá las funciones de policía judicial que le impongan las leyes, quedando subalternada al ministerio público en lo que se refiere exclusivamente al desempeño de dichas funciones. Como habéis oído, señores diputados, en ese artículo no se fija el límite de la multa y con tal motivo se deja abierta la puerta a los abusos de las autoridades...

El señor PALAVACINI suplica a la comisión que al contestar al señor Rivera Cabrera expliqué la razón del cambio fundamental hecho al artículo con respecto a la policía judicial.

El C. GENERAL MUGICA, dice: La comisión tiene el honor de informar a esta honorable asamblea por mi

conducto, los motivos que tuvo para hacer algunas modificaciones que no entrañan una modificación substancial ...El artículo 21 de la Constitución de 1857 dio a la autoridad administrativa a la facultad de imponer como corrección hasta quinientos pesos de multa o hasta un mes de reclusión en los casos y modos que expresamente determina la ley, reservando a la autoridad judicial la aplicación exclusiva de las penas propiamente tales...

La reforma que sobre este particular se propone, a la vez que confirma a los jueces la facultad exclusiva de imponer penas, solo concede a la autoridad administrativa castigar la infracción de los reglamentos de policía, que por regla general da lugar a penas pecuniarias y no a reclusión, la que únicamente se impone cuando el infractor no puede pagar la multa.

Pero la reforma no se detiene allí, sino que propone una innovación que de seguro revolucionara completamente el sistema procesal que durante tanto tiempo ha regido en el país, no obstante todas sus imperfecciones y deficiencias.

Las leyes vigentes, tanto en el orden federal como en el común, han adoptado la institución del Ministerio Público, pero tal adopción ha sido nominal, porque la función asignada a los representantes de aquel, tiene carácter meramente decorativo para la recta y pronta administración de justicia.

Los jueces mexicanos han sido, durante el periodo 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 desnaturaliza las funciones de la judicatura.

La sociedad entera recuerda horrorizada, los atentados cometidos por jueces que, ansiosos de renombre, veían con positiva fricción que llegase a sus manos un proceso que les permitiera desplegar un sistema completo de opresión, en muchos casos contra personas inocentes, y en otros contra la tranquilidad y 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 evitara 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 busca de los elementos de convicción que ya no se hará 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 ha tenido, de aprehender a cuantas personas juzgan sospechosas, sin más méritos que su criterio particular.

Con la institución del ministerio público, tal como se propone, la libertad individual quedará asegurada: porque según el artículo 16, nadie podrá ser detenido sino por orden de la autoridad judicial la que no podrá expedirla sino en los términos y con los requisitos que el mismo artículo exige. Es precisamente lo que estoy haciendo notar al señor Palavacini.

El licenciado JOSE NATIVIDAD MACIAS habló en los términos siguientes: Cuando en México se hizo independiente ...se encontró con que la autoridad judicial no era mas que una parte del poder Ejecutivo porque no había entonces la división de poderes que existe en el derecho moderno,...sino que todos los poderes que había en la nación los ejecutaba la corona, de manera que era la que legislaba, la que aplicaba las leyes y perseguía a los delincuentes...Se hizo México independiente y este poder, de hecho, quedo en esa misma forma; se estableció la soberanía del Pueblo, pero de hecho los poderes quedaron enteramente concentrados en una misma mano... el poder Judicial se consideraba facultado, no solo para imponer la pena, para decidir en el caso en concreto sujeto a su conocimiento, sino que se consideraba con facultades para perseguir, el mismo poder Judicial, a los delincuentes y por eso entonces se estableció la policía judicial, es decir los agentes que no eran jueces, sino empleados que estaban a su servicio

para buscar las pruebas, para averiguar los detalles con los cuales se había cometido el delito... vino después en México la institución del Ministerio Público y no pudo ser mas que una entidad decorativa, porque en lugar de ser el que ejerciese la acción penal, el que persiguiese a los delincuentes acusándolos y llevando todas las pruebas, no hacía más que cruzarse de brazos para que el juez practicara todas las diligencias y él estar pendiente en todos esos actos... se cometió el error de hacer policía judicial al ministerio público y el ministerio público no es policía judicial...que poder va a perseguir a los delincuentes y a ¿qué ramo pertenece?. Desde luego no puede pertenecer al legislativo, porque no va a dar la ley; tampoco puede pertenecer al judicial, porque él no va a aplicarla. Entonces lo lógico, lo jurídico, el ministerio público no es más que un órgano del poder Administrativo, es decir, del Ejecutivo... el Ejecutivo acusa a nombre de la nación de que se trate. Y la policía judicial la forman los agentes que el ministerio público tiene a su disposición para ir a averiguar donde se cometió el delito, que personas pudieron presenciarlo.

El C. COLUNGA, miembro de la comisión; dice: El artículo 21 del proyecto de la Constitución, en su segunda parte dice que: Solo incumbe a la autoridad administrativa el castigo de las infracciones de los reglamentos de policía y la persecución de los delitos por medio del ministerio público y de la policía judicial que estará a disposición de éste...Hay ideas capitales en esta segunda parte del artículo 21: la primera da facultades a la

autoridad administrativa para castigar infracciones a los reglamentos de policía.

(El debate en las líneas subsecuentes se concreta a las multas e infracciones y el monto que se debe establecer para estas)

Posteriormente el C. MACIAS, aclara: El artículo en cuestión supone dos actos enteramente distintos: aquel en que se comete el delito y aquel en que se comete lo que se llama infracción. Los delitos se distinguen de la infracción de policía en que las infracciones de policía se castigan sea que se cometan con dolo o con culpa. Cuando se trata de delitos, el Código supone ya un hecho de cierta gravedad, mientras que cuando se trata de infracciones de policía, de infracciones a los reglamentos de policía o buen gobierno, lo único que se procura es que todas las cosas vayan en la ciudad en perfecto orden... en todos los países civilizados de la tierra los delitos consisten en hechos violadores de una ley penal; son propios de la autoridad judicial y solo la autoridad judicial puede castigar...no pasa lo mismo con los reglamentos de policía, porque en los reglamentos de policía no se va averiguar si hay o no delincuente, si ha habido el propósito firme y deliberado de causar un mal ...y dejar estas funciones a la autoridad judicial sería recargar sus labores y por eso en todos los países civilizados queda el castigo de las infracciones a cargo de la autoridad administrativa... y de esa manera quedaba plenamente satisfecho el propósito de ese artículo, que

no es otro, sino dejar a la autoridad administrativa el castigo de esas infracciones.

Convencidos los miembros de la comisión sobre la conveniencia de reformar este artículo el presidente de la comisión, general MUGICA dijo: la exposición que hace el señor licenciado Macias a lo que es el ministerio público, policía judicial y autoridad administrativa no deja ninguna duda... lo único que la comisión quiere hacer notar a esta Honorable asamblea, es que la limitación que se a la autoridad administrativa ... teniendo en consideración la categoría del que infringe la disposición .

(El debate vuelve a versar en los párrafos posteriores sobre el monto de la multa a efecto de que se eviten las multas excesivas.)

Cumple la comisión su encargo sometiendo a la aprobación de ustedes el siguiente:

Artículo 21.- La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. Incumbe a la autoridad administrativa el castigo de las infracciones o los reglamentos de policía, el cual únicamente consistirá en multa o arresto hasta por treinta y seis horas; pero si el infractor no pagare la multa que se le hubiere impuesto, se permutará ésta por el arresto correspondiente, que no excederá en ningún caso de quince días. También incumbe a la propia autoridad la persecución de los delitos por medio del ministerio público y de la policía judicial, que estará a disposición de éste”

Sala de Comisiones, Querétaro de Arteaga, 10 de enero de 1917.- Francisco J. Múgica.- Alberto Román .-L.G. Monzón .- Enrique Recio

Y en voto particular el diputado COLUNGA propone:

Artículo 21.- La imposición de las penas es propia y exclusivamente de la autoridad judicial. La persecución de los delitos incumbe al ministerio público y a la policía judicial, la cual estará bajo la autoridad administrativa, el castigo de las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía el cual únicamente consistirá en multa o arresto hasta por treinta y seis horas, pero si el infractor no pagare la multa, se permutara ésta por arresto correspondiente que no excederá en ningún caso de quince días.

Por su parte el licenciado MACIAS hace nuevamente uso de la palabra y dice : la formula que propone la comisión para el artículo 21 es menos adecuada que la que propone el voto particular...y suplico se adopte la formula del voto particular, para que quede más concordante con el objeto del ministerio público.

“En vista de la reforma propuesta, la comisión propone la siguiente redacción para el artículo 21:

La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La persecución de los delitos incumbe al ministerio publico y a la policía judicial, que estará bajo

la autoridad y mando inmediato de aquel. Compete a la autoridad administrativa el castigo de las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía el cual únicamente consistirá en multa o arresto hasta por treinta y seis horas, pero si el infractor no pagare la multa, se permutará ésta por arresto correspondiente que no excederá en ningún caso de quince días.

Si el infractor fuere jornalero u obrero, no podrá ser castigado con multa mayor del importe de su jornal o sueldo en una semana.

(El artículo fue aprobado por 158 votos contra tres)¹³

1.3.- Organización y facultades del ministerio público.

Es menester ubicar la figura del ministerio público dentro del procedimiento penal mexicano y sus facultades en los diversos periodos que lo comprenden y que MANUEL RIVERA SILVA clasifica de la siguiente manera:

- Periodo de preparación de la acción penal;
- Periodo de preparación del proceso;
- Periodo del proceso.

¹³ PALAVACINI, Félix F. Historia de la constitución de 1917. Diario de debates. Tomo primero. México, p.p. 513-536

Y refiere el autor respecto a la primera etapa o periodo: "Este primer periodo se inicia con la averiguación previa y termina con la consignación. En otros términos, principia con el acto en el que la autoridad investigadora tiene conocimiento de un hecho estimado como delictuoso y termina con el acto en el que el ministerio público solicita la intervención del órgano encargado de aplicar la ley. El fin de este periodo reside en la reunión de los datos que son necesarios para que el ministerio público pueda excitar al órgano jurisdiccional a que cumpla su función. El contenido de la preparación de la acción procesal, es llenado por un conjunto de actividades realizadas por y ante un órgano especial que es el ministerio público."¹⁴

El segundo periodo denominado "De preparación del proceso", inicia con el auto de radicación que es ejecutado por el órgano jurisdiccional "una vez que tiene conocimiento de una consignación y termina con la resolución que sirve de base al proceso"¹⁵

El tercer periodo denominado "El proceso", se integra por la instrucción, discusión, fallo y cumplimiento de lo juzgado;

"La instrucción principia con el auto de formal prisión o sujeción a proceso y termina con el auto que declara cerrada

¹⁴ RIVERA SILVA, Manuel. El procedimiento penal. Editorial Porrúa. México 2002. p.p. 19. 26.

¹⁵ Ibid. p. 26.

la instrucción, el periodo preparatorio a juicio, principia con el auto que declara cerrada la instrucción y termina con la citación para audiencia, el periodo de audiencia abarca en momento que las partes rindan las pruebas permitidas por ley y se hagan oír ante el órgano jurisdiccional, por último en el fallo como su nombre lo indica se pronuncia sentencia declarando el derecho y valorando las pruebas que existen".¹⁶

"El artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece la atribución del ministerio público de Investigar y Perseguir los delitos, esta atribución se refiere a dos momentos procedimentales; el preprocesal y el procesal"¹⁷

Y es la etapa preprocesal en la que se ubica la averiguación previa, comprendida por la función investigadora del ministerio público y tiene como finalidad la decisión del ejercicio o abstención de la acción penal, y es en la integración de ésta en la que el ministerio público al tener conocimiento de un hecho posiblemente constitutivo de delito, debe procurar la conciliación entre las partes, esto es, siempre y cuando el delito o probable hecho ilícito sea perseguible por querrela; de lo contrario, el ministerio público dada la naturaleza del hecho está obligado a realizar todas aquellas diligencias

¹⁶ Ibid. pp. 26, 27 y 28.

¹⁷ OSORIO Y NIETO. Cesar Augusto. La Averiguación Previa. Editorial Porrúa. Undécima Edición, México 2000, p. 3

tendientes a descubrir la verdad histórica del hecho con independencia de la voluntad de las partes: sujeto activo y sujeto pasivo del hecho.

"Debe el ministerio público iniciar su función investigadora partiendo de un hecho que razonablemente puede presumirse como delictivo, pues de no ser así, sustentaría la Averiguación Previa en una base endeble, frágil, que podría tener graves consecuencias en el ámbito de las garantías individuales."¹⁸

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como ya se mencionó, refiere en su artículo 21 que la persecución de los delitos incumbe al ministerio público, de lo que deriva que también le incumbe la persecución de los delincuentes y de la investigación los delitos cometidos en perjuicio de los intereses colectivos, derivando de lo anterior los siguientes ámbitos de actuación del ministerio público:

- 1.-ACTIVIDAD DE CUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD
- 2.-ACTIVIDADES PUBLICAS DE AVERIGUACIÓN PREVIA
- 3.-ACTIVIDAD CONSIGNATORIA
- 4.-ACTIVIDADES JUDICIALES COMPLEMENTARIAS DE LA AVERIGUACIÓN PREVIA
- 5.-ACTIVIDADES PREPROCESALES

¹⁸ Ibid. p. 3.

6.-ACTIVIDAD PROCESAL

7.-ACTIVIDAD DE VIGILANCIA COLECTIVA¹⁹

1.- Por lo que hace a los requisitos de procedibilidad, son aquellos mediante los cuales el ministerio público toma conocimiento de los hechos delictuosos, que son la denuncia y la querrela, los que tiene en común dar al ministerio público: la noticia del delito,

2.- La actividad pública de la investigación ministerial, la constituyen todas las diligencias de investigación realizadas por el ministerio público, de un hecho presumiblemente delictuoso del que tiene conocimiento con el objetivo de acreditar los elementos del cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad de la persona a la que se le impute el delito y estas diligencias tiene como fundamento primordial la naturaleza del delito que se trate: recabando tanto los datos o hechos indiciarios, los elementos de convicción, y los actos indiciarios.

"Los datos que vayan apareciendo o que demuestren un mejor proveer en el desarrollo de la Investigación deben estar dentro de esas actividades que resultaran plenas y con carácter de idoneidad e indubitables, que en

¹⁹ MARTINEZ GAMELO, Jesús. La investigación ministerial previa. Editorial Porrúa, México 1995, p. 253

consecuencia puedan fortalecer la acción ministerial al integrar la Investigación Ministerial Previa.”²⁰

3.- La actividad consignatoria se determina una vez que el agente del ministerio público ha cumplido con los requisitos, agota todas las diligencias (actividades públicas) reuniendo los extremos establecidos por los artículos 16 y 19 Constitucionales y remite la averiguación al órgano competente “es la más trascendental y es la cumbre de la fase preparatoria de la acción penal.”²¹

4.- La actividad complementaria de la averiguación previa, surge dentro del mismo procedimiento y dentro de la actividad investigadora del ministerio público, o bien por su auxiliar natural que es la policía judicial, son las determinaciones parciales que el ministerio público emite según sea el caso, así sea una averiguación previa con detenido, la actividad complementaria se integra por la solicitud que se hace a la autoridad judicial correspondiente, respecto a la “detención legal y por consecuencia que en el término constitucional se dicte fundada y motivadamente un Auto de Formal Prisión y si es sin detenido el Auto de Radicación.”²²

5.- Las actividades preprocesales: son aquellas que realiza el ministerio público, una vez establecido el auto de radicación y el juez ya tiene

²⁰ Ibid .p. 254

²¹ Ibid p. 255

²² Idem.

recibida la consignación hecha por el ministerio público; antes de vencerse el plazo constitucional, la autoridad solicita diligencias para mejor proveer y una vez agotadas éstas y el término constitucional, la autoridad concedora emitirá su resolución.

6.- La actividad procesal. El ministerio público dentro del proceso, deberá probar la pretensión punitiva frente a la defensa del sujeto activo quien por lo general rechazará los hechos que le son imputados y será la autoridad judicial respectiva quien determinará en definitiva la comisión de un delito y el grado de participación en su ejecución y al ministerio público como parte del proceso, le corresponderá argumentar y proporcionar diferentes elementos de prueba a los que se desahogaron durante la integración de la averiguación previa "para que el Juez al momento de emitir una sentencia sea bajo los lineamientos estrictamente establecidos y sujetos a esta actividad procesal y que corren a cargo indiscutiblemente del ministerio público"²³

7.- Una de las funciones de más relevancia encomendadas al ministerio público, es la actividad de vigilancia en la fase ejecutiva, vigilando las sentencias ejecutoriadas donde observa el cumplimiento en cada una de las penas impuestas por parte del juzgador en su sentencia definitiva.

²³ MARTINEZ GAMELO. Jesús. Op.ci. p. 256

1.4.- Marco Legal.

El ministerio público se encuentra debidamente regulado en el sistema jurídico mexicano, y en atención a ello, en este punto esbozaremos los ordenamientos de los que emana la naturaleza jurídica del mismo y sus facultades.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

Artículos 14, y 16, (establece las garantías que consagra la carta magna a los particulares frente a la autoridad judicial);

Artículo 19, (plazo que tiene la autoridad judicial para que emita su auto de formal prisión);

Artículo 21, (señala en forma precisa la atribución de los agentes del ministerio público).

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL

Artículos 2, 4, 5, 6, 7, 8, (facultades del ministerio público);

Artículo 9 Bis, (obligaciones del ministerio público desde el inicio de la averiguación previa);

Artículos 94 al 131 Bis, (diligencias indispensables en la integración de la averiguación previa por parte del ministerio público);

Artículos 262, 263, 264, (requisitos de procedibilidad en la averiguación previa);

Artículos 262 al 286 Bis, (diligencias básicas en la averiguación previa)

LEY ORGÁNICA DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL

Artículos 1 al 15, (atribuciones del ministerio público);

Artículos 16 al 27, (organización del ministerio público)

REGLAMENTO DE LA LEY ORGÁNICA DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL

Artículos 1 al 6, (organización de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal);

Artículos 7 al 28, (actuaciones del ministerio público).

ACUERDOS EMITIDOS POR EL PROCURADOR GENERAL DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL;

al respecto cabe señalar que existe un gran cúmulo de Acuerdos internos que van delimitando y especializando las funciones del ministerio público así como la organización de la misma Procuraduría que tienen vigencia en tanto se emita algún otro en el mismo sentido por lo tanto y con el objeto de no abundar en este tema, mas adelante se consideraran los acuerdos que al tema en investigación le son relevantes.

CAPITULO SEGUNDO.

LA AVERIGUACIÓN PREVIA

2.1.- La averiguación previa en el procedimiento penal mexicano.

En primer término cabe hacer mención de los diferentes conceptos que de manera general se utilizan al hacer referencia del procedimiento y que pueden prestarse a confusión. Por una parte, el procedimiento y el proceso se diferencian en cuanto a su finalidad; el primero se integra con una serie de actos ordenados y encaminados hacia un objetivo; el fin perseguido en el procedimiento, no necesariamente habrá de ser como el proceso la resolución jurisdiccional de un conflicto de intereses sometidos al conocimiento de la autoridad judicial. El titular del procedimiento puede serlo un órgano del ejecutivo o del poder legislativo, como sucede con el ministerio público, que dependiendo del Poder Ejecutivo es el que preside el procedimiento penal de la averiguación previa.

El proceso, palabra que deriva de proceder, avanzar, caminar hacia delante, además solo puede presidirse por un miembro del Poder Judicial; solamente en función de un juez tiene sentido hablar de proceso.

Por lo demás, entre proceso y procedimiento existe una relación del todo y cada una de sus partes.

La expresión de juicio tiene diversas connotaciones y en una de ellas equivale a proceso o bien la que se entiende como el acto del juez que sucede al análisis y consideración de los hechos de la causa, a la luz de la totalidad de los elementos aportados al proceso y que es anterior al dictado de la sentencia.

En el mismo tenor de ideas, procedimiento y proceso se diferencian en cuanto a su finalidad; el procedimiento se integra por actos ordenados lógicamente dirigidos a un objetivo que no necesariamente habrá de ser una resolución judicial emitida por una autoridad judicial, en cambio, en el proceso, es el camino jurídico a recorrer desde que se produce un hecho que reviste las características de delito, hasta la condena y expiación de la pena. El objeto del proceso en sentido lato, es una pretensión y ésta se caracteriza por lo que se quiere obtener con ella y que se imponga una pena al autor de un acto que aparece tipificado en el Derecho Penal como delito y al mismo tiempo, obtener las reparaciones de índole no penal que como consecuencia del hecho punible deban realizarse en virtud de los efectos que éste haya producido en el patrimonio de la parte afectada. "Proceso Penal, es el conjunto de actos conforme a los cuales el juez aplicando la ley, resuelve el conflicto de intereses sometido a su conocimiento por el ministerio público"²⁴ y en tanto el concepto de juicio que nos interesa es el acto del juzgador que concluye

²⁴ HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio A. Programa de Derecho Penal. Editorial Porrúa. Quinta Edición, México 2000, p. 8

después del análisis y valoración de los hechos de la causa a su conocimiento y de las pruebas aportadas por las partes al proceso.

A manera de conclusión en este punto, cabe hacer mención de que “la averiguación previa es la primera etapa del proceso penal mexicano; inicia con la presentación de la denuncia o querrela y constituye primordialmente las diversas actuaciones que lleva a cabo el ministerio público al actuar como policía judicial, al investigar el ilícito y al recolectar las pruebas y los demás elementos que permitan reconocer a los probables, es una etapa preliminar”²⁵, es decir, que el proceso penal se entiende como una relación jurídica en la que se manifiestan una serie de actos provenientes de los sujetos que en él mismo intervienen y que a su vez producen diversas consecuencias jurídicas, por lo tanto se les denomina actos “jurídico – procesales” que provienen de la voluntad de las partes acatando en todo momento acatando lo instruido por la ley para el debido desarrollo y fines del proceso, cada acto es consecuencia de otro que lo antecede encontrándose todos destinados a cumplir un fin y constituyen el medio para conocer la verdad histórica, entre mas rápido mejor, la celeridad es y ha sido el ideal en la materia, intentando evitar que los procesos se desarrollen caprichosamente, sin pasar desapercibido que los procesos en general se desenvuelven de manera lenta lo que incita actos vergonzantes que son generados por la dilación provocada en la mayoría de los casos por las autoridades; lo anterior, a pesar que en nuestra Carta

²⁵ LOPEZ BETANCOURT, Eduardo. Derecho Procesal Penal. IURE Editores. México 2003. p. 73

Magna se consagra el principio de celeridad en los procesos sin que esta consigna legal sea acatada.

2.2.- Concepto y sujetos que intervienen en la averiguación previa:

La averiguación previa se conceptualiza como la actividad investigadora, que delimita el periodo de preparación de la acción penal y se integra por la función persecutoria y que corresponde al ministerio público de conformidad con el artículo 21 Constitucional, "siendo la etapa procedimental durante la cual el órgano investigador realiza todas aquellas diligencias necesarias para conocer la verdad histórica de un hecho posiblemente delictivo y en su caso comprobar o no el cuerpo del delito y la Probable Responsabilidad y optar por el ejercicio o abstención de la acción penal"²⁶

"El periodo de la Averiguación Previa ha recibido diversos nombres, y para ello se ha considerado su naturaleza jurídica, o las especiales concepciones de sus autores. Así, se le llama también a la Instrucción administrativa (GARCIA RAMÍREZ), preparación de la acción (RIVERA SILVA) preproceso (GONZALEZ BUSTAMANTE)"²⁷

²⁶ OSORIO Y NIETO, Cesar Augusto . La averiguación previa. Editorial Porrúa. Undécima Edición México 2000. p. 4

²⁷ SILVA SILVA, Jorge Alberto. Derecho procesal penal. Oxford University Press. 1995. Segunda Edición. p. 249

“La Averiguación Previa se inicia con la resolución de apertura de la misma y se supone que se ha satisfecho el requisito de procedibilidad correspondiente”²⁸

Dentro de la averiguación previa se entraña la actividad investigadora del ministerio público, quien tiene entre sus facultades el proveerse de las pruebas necesarias para la comprobación de la existencia de delitos y siendo ésta actividad “presupuesto forzoso y necesario del ejercicio de la acción penal”.²⁹ La averiguación previa principia en el momento en que el ministerio público tiene conocimiento de la comisión de un hecho delictivo o que aparentemente tiene ese carácter y termina con la consignación en su caso. Su inicio no esta al arbitrio del ministerio público sino es indispensable “el cumplimiento de ciertos requisitos legales o de iniciación”³⁰, requisitos que se estudiarán en el capítulo respectivo.

Ahora bien, ya con un concepto claro de lo que la averiguación previa es y su trascendencia dentro del procedimiento penal, resulta relevante para el presente estudio hacer referencia de las partes o sujetos que intervienen en la también conocida como indagatoria; “en el proceso penal no hay partes en el sentido procesal civil... el ministerio público figura impropia y

²⁸ Idem

²⁹ Ibid p. 43

³⁰ Ibid p. 97.

formalmente como parte, en cuanto se opone al procesado, en la actividad del proceso pero lo demás, es un órgano público".³¹

El maestro Eduardo López Betancourt refiere que "en el ámbito procesal penal, los participantes en el proceso no deben considerarse partes, sino sujetos procesales".³²

En la relación jurídica nacida del delito y objeto del proceso los sujetos que en él interviene son; el ministerio público, "que al ser representante del Estado se aboca a la defensa del interés público y no atiende a un interés privado,"³³ el juez y el acusado o indiciado y como el delito ocasiona un daño de carácter privado resentido por el sujeto pasivo, es el ofendido quien puede exigir su reparación, reparación que decidirá el órgano jurisdiccional, el ofendido o víctima sólo adquiere carácter de parte al demandar la reparación del daño civil.

El ministerio público actúa con el carácter de *parte*, hace valer la pretensión punitiva y de acuerdo a ello, ejerce poderes de carácter indagatorio, preparatorio y coercitivo y presenta, a la vez de su actuación, las características esenciales de quienes actúan como parte, ejercitan la acción

³¹ HERNANDEZ PLIEGO, Julio. Programa de Derecho Procesal Penal. Séptima Edición. Editorial Porrúa México, 2001.p.38

³² LOPEZ BETANCOURT, Eduardo. Derecho Procesal Penal. IURE Editores. México 2003. p. 58

³³ Idem.

penal, propone demandas, presenta impugnaciones y tiene facultades de solicitar providencias de toda clase.

El ministerio público es un colaborador en la función jurisdiccional con base en la institución denominada como *parte*. Es decir, que el ministerio público colabora en las actividades de la secuela procesal, porque sus actos van encaminados, por mandato legal, al cumplimiento de los fines que la misma ley le ha encomendado consistentes en deberes específicos de coordinación y colaboración plena en orden a la legalidad (de acusación) y de persecutor de los delitos para hacer cesar toda lesión jurídica en contra de los particulares.

Todas las partes que intervienen crean vínculos jurídicos y reciben el nombre de "sujetos procesales", mientras que a la víctima en la comisión del delito no se le otorga de manera legal el carácter de parte; sin embargo, es de hacer la consideración de la importancia real que tiene el sujeto pasivo y que fue violentado en sus derechos con la comisión de un ilícito.

La víctima, para HANS VON HENTING "es la persona lesionada objetivamente en un bien jurídico protegido y que siente subjetivamente esta lesión con disgusto o dolor".³⁴

³⁴ VON HENTIG, Hans. El Delito. Vol II.Espasa Calpe S.A. Madrid 1972 p. 544

Desde su punto de vista puede ser víctima tanto un individuo o bien la colectividad, encontrando la siguiente clasificación de víctimas:

- "Víctima Dolosa; es aquella que coopera voluntariamente en la comisión del delito, como es el caso de lesiones provocadas en riña y en algunos delitos patrimoniales.
- Víctima Culposa; aparece en los delitos imprudenciales, como lo son los delitos originados en tránsito de vehículos.
- Víctima Inocente; aquí se observa una inactividad de la víctima en el hecho delictuoso."³⁵

2.3.- Inicio de la averiguación previa: noticia criminis;

Se entiende por requisitos de procedibilidad las condiciones que deben cumplirse para poder iniciar una averiguación previa y en su caso ejercitar acción penal contra quien resulte responsable por la comisión de la conducta típica.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 16, alude a estos requisitos de procedibilidad, mencionando: **LA DENUNCIA Y LA QUERRELLA**. Los delitos se persiguen, entonces, por **DENUNCIA** o por **QUERRELLA**, actos que se realizan ante el ministerio

³⁵ VAZQUEZ SANCHEZ, Rogelio. El Ofendido en el delito y la reparación del daño. Tesis Doctoral. UNAM, Facultad de Derecho. México D.F. 1980 p.p. 30, 31

público, quien a su vez tiene que reunir todos los elementos de convicción para que proceda lo conducente ante el juez.

“La averiguación previa se inicia y así se establece con especial motivación, dentro del ámbito procedimental, con la **querrela** que tiene elemento indiscutible y requisito especial por medio de la **denuncia** o en su caso por la acción persecutoria de **oficio**: esos tres factores representan las condiciones legales que deberán cumplirse para iniciar la Averiguación Previa y en su caso ejercitar acción penal, contra el probable responsable de la conducta delictiva”.³⁶

Sin embargo, la oficialidad por parte del ministerio público se encuentra técnicamente dentro del requisito de la denuncia.

2.3.1.-Denuncia

Es la comunicación que hace cualquier persona al ministerio público de la posible comisión de un delito perseguible de oficio. “Es la relación de hechos constitutivos de delito formulada ante el ministerio público”.³⁷

³⁶ MARTINEZ GAMELO, Jesús. La Investigación Ministerial Previa. Editorial Porrúa. México 1995. p. 285

³⁷ Ibid . p. 287

La denuncia se puede hacer de manera verbal o bien por escrito, y se deben proporcionar los más datos posibles y elementos de prueba que tenga a su alcance el denunciante, y el mismo debe proporcionar de igual manera los datos para la identificación del probable responsable, en caso de que cuente con ellos, con la finalidad de evitar denuncias calumniosas tal y como lo establece el artículo 276 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

"ARTICULO 276. - Las denuncias y las querellas pueden formularse verbalmente o por escrito, se concretaran en todo caso a describir los hechos supuestamente delictivos, sin calificarlos jurídicamente y se harán en los términos previstos para el ejercicio del derecho de petición. Cuando la denuncia o querella no reúna los requisitos citados, el funcionario que la reciba prevendrá al denunciante o querellante para que la modifique, ajustándose a ellos, así mismo, se informara al denunciante o querellante dejando constancia en el acta, acerca de la trascendencia jurídica del acto que realiza, sobre las penas en que incurrir falsamente ante las autoridades y sobre las modalidades del procedimiento según se trate de delito perseguible de oficio o por querella.

En el caso de que la denuncia o la querella se presenten verbalmente, se harán constar en el acta que levantara el funcionario que la reciba, recabando la firma o huella digital del denunciante o querellante. Cuando se haga por escrito, deberán contener la firma o huella digital de quien la presenta y su domicilio.

Cuando el denunciante o querellante haga publicar la denuncia o la querella, están obligados a publicar también a su

costa y en la misma forma utilizada para esa publicación, el acuerdo que recaiga al concluir la averiguación previa, si así lo solicita la persona en contra de la cual se hubiere formulado dicha denuncia o querrela y si perjuicio de las responsabilidades en que aquellos incurran, en su caso, conforme a otras leyes aplicables.”

La denuncia debe ser tanto una obligación jurídica y una obligación moral; de lo contrario y tal como lo establece el artículo 243 del Código Penal vigente para el Distrito Federal se incurriría en el delito de encubrimiento por receptación.

La denuncia de un hecho posiblemente constitutivo de delito perseguible de oficio, puede ser proporcionada por cualquier persona ya sea la víctima, un tercero o un particular a la autoridad competente y una vez hecha esta denuncia, el ministerio público será el encargado de ejercer la acción penal sin que la voluntad del denunciante tenga relevancia alguna para poner fin al procedimiento iniciado; al respecto, están las siguientes consideraciones:

- Es un medio informativo y un requisito de procedibilidad.
- Con ella se establece el derecho reservado a los delitos de persecución oficiosa.
- El ofendido podrá ser tercera persona que pueda denunciar y llevar a cabo la noticia *criminis*.

- Es el relato de hechos constitutivos de algún delito de persona que se hace ante el ministerio público.
- Puede llevarse a cabo de manera verbal o por escrito.
- Es obligación legal presentarla.
- Es un medio lícito, se refugia en el ámbito moral y no jurídico...³⁸

2.3.2.-Querella;

Manuel Rivera Silva, define como querella; “la relación de hechos expuesta por el ofendido ante el Órgano Investigador, con el deseo manifiesto de que se persiga al autor del delito.”³⁹

“La querella a diferencia de la denuncia, si exige la exposición de los hechos que se consideran que en su modalidad de acto u omisión, son sancionados por la ley penal y el acusar a una persona determinada y es indispensable que sea hecha por persona ofendida, ya que se estima que en los delitos que se persiguen por querella

³⁸ MARTINEZ GAMELO, Jesús. La Investigación Ministerial Previa. Editorial Porrúa. México 1995. p.p. 290, 291

³⁹ RIVERA SILVA, Manuel. El Procedimiento Penal. Editorial Porrúa. Trigésima primera edición. México 2002 . p 112

necesaria, se ha estimado que entra en juego un interés particular".⁴⁰

La querrela se traduce en la manifestación de la voluntad en el ejercicio potestativo, formulada por el sujeto pasivo o el ofendido, con la finalidad de que el ministerio público conozca de la comisión o probable comisión de un delito no perseguible de oficio, para que se inicie e integre la averiguación previa y en su caso, se ejercite acción penal en contra del responsable de dicha conducta.

La Institución de la **QUERRELLA** tiene el carácter de derecho potestativo y como tal, el titular de ese derecho puede ejercitarlo con plena libertad, espontaneidad y discrecionalidad, características propias de ese tipo de facultad.

Por otra parte, cabe hacer la mención que la **QUERRELLA** tiene como fundamento político la ausencia del interés por parte del Estado en perseguir determinados delitos, por la misma naturaleza de estos, o bien que pudiendo tener interés directo en su persecución le da la prioridad a la voluntad del ofendido o de la víctima, por razones de publicidad principalmente. Al ocurrir esta relevancia al interés particular, debe permitirse al titular de este derecho ejercitar éste conforme a los intereses o bienes jurídicamente protegidos que

⁴⁰ Idem

al particular elige, dentro de la querella y tal alternativa en nada lesiona los intereses de terceros y por lo tanto de la sociedad.

Las facultades del ministerio público para perseguir los delitos en este caso, solo aparecerá si existe la petición expresa que autorice la investigación sobre la existencia del delito y la probable responsabilidad y legítima, dado el caso, a la autoridad judicial a imponer la sanción correspondiente.

"Mediante la querella, la participación del ministerio público es directa, esto es, que toma conocimiento de un delito no perseguible de oficio, inicia e integra su Investigación Ministerial y ejerce la acción penal y consecuentemente como órgano investigador, realice su función constitucional"⁴¹

La querella puede presentarse por el ofendido, representantes legales o contractuales o bien por apoderados legales cuando se trate de personas morales.

En cuanto a la formalidad, no es necesario que se mencione explícitamente la palabra "querella"; basta con la simple comparecencia de la persona ofendida ante la autoridad manifestando los hechos que se presumen delictuosos, para que esta exista.

⁴¹MARTINEZ GAMELO, Jesús. La Investigación Ministerial Previa. Editorial Porrúa. México 1995, p. 296

QUERRELLA NECESARIA. CONCEPTO DE.

Para los efectos procesales, basta la simple manifestación de voluntad de la persona ofendida por el delito, de que se persiga al responsable, aun cuando aquél emplee términos equívocos, para que tenga por satisfecho el requisito de querrella necesaria. (SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO

Amparo en revisión 354/89. Adrián Ruelas López. 24 de octubre de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: Humberto Schettino Reyna.)⁴²

QUERRELLA, FORMALIDADES DE LA.

Es innecesario el empleo de alguna palabra formalista o sacramental como requisito de procedibilidad de la querrella, pues basta que de la manifestación del agraviado se desprenda, en forma indubitable, su deseo de que se ejercite la acción penal en contra de persona determinada y por hechos concretos, para que se tenga por formulada. (Amparo directo 7756/62. Salvador Ladrón de Guevara Flores. 25 de septiembre de 1963. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Manuel Rivera Silva.)⁴³

La querrella es un derecho de los particulares, que al hacerlo válido autoriza al ministerio público para que investigue los hechos que posiblemente constituyen delitos.

⁴² Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Seminario Judicial de la Federación. Octava Época. Tomo IX-Abril: p. 606. Tesis Aislada.

⁴³ Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Sexta Época. Volumen LXX. Segunda Parte: p. 32. Tesis Aislada.

Dice el maestro Osorio y Nieto que ello "como derecho, se encuentra justificado por dos razones; una relativa a la carencia de interés directo por parte del Estado para perseguir un ilícito penal, por la naturaleza misma de éste y cuando existiendo un posible interés directo, se da prioridad a la voluntad de la víctima o del ofendido para poner o no en movimiento la actividad del ministerio público principalmente por razones de publicidad."⁴⁴

2.3.3.- Delitos perseguibles por querella.

Son delitos perseguibles por querella, los contemplados en el Código Penal vigente para el Distrito Federal, y que a continuación se enumeran, tomando en consideración el bien jurídico tutelado y que da la pauta al requisito de procedibilidad en los mismos y de tal forma que solo y únicamente en estos delitos que procede la conciliación entre las partes, siendo estos;

LESIONES: "ARTICULO 135.- (señala hipótesis).

Bien jurídico protegido: la integridad corporal.

Requisito de procedibilidad: QUERELLA , en los casos establecidos por la propia ley en el artículo 135.-

⁴⁴ MARTINEZ GAMELO, Jesús. Op.cit. p. 298

“Se perseguirán por querrela las lesiones simples que no pongan en peligro la vida y tarden en sanar menos de quince días, así como las lesiones culposas cualesquiera que sea su naturaleza, salvo que sean con motivo de tránsito de vehículos, en los siguientes casos; I.- Que el conductor hubiese realizado la acción u omisión en estado de ebriedad, bajo el influjo de estupefacientes, psicotrópicos o de cualquier otra sustancia que produzca efectos similares; II.- Que el conductor haya abandonado a la víctima; o III.- Que la lesión sea consecuencia de la conducta culposa del personal de transporte escolar, de pasajeros, de carga, de servicio público o de servicio al público o se trate de servicio de personal de alguna institución o empresa.”

PROCREACIÓN ASISTIDA E INSEMINACION ARTIFICIAL;

“ARTICULO 149.- A quien disponga de óvulos o esperma para fines distintos a los autorizados por sus donantes,...” (y los artículos 150, 151, 152 del capítulo respectivo del Código Penal vigente para el Distrito Federal y “ARTICULO 153.- Cuando entre el sujeto activo y la pasivo, existe relación de matrimonio, concubinato o relación de pareja, los delitos previstos en los artículos anteriores se perseguirán por querrela.”

Bien jurídico protegido: La sana y libre reproducción humana.

Requisito de procedibilidad: QUERRELLA (en los casos a los que se refiere el artículo 153 invocado)

PELIGRO DE CONTAGIO;

“ARTICULO 159.- Al que sabiendo que padece una enfermedad grave en periodo infectante, ponga en peligro de contagio la salud de otro, por relaciones sexuales u otro medio transmisible, siempre y cuando la victima no tenga conocimiento de esa circunstancia,...”

Bien jurídico protegido: La salud de las personas.

Requisito de procedibilidad: QUERELLA

PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD CON FINES SEXUALES;

“ARTICULO 162.- Al que prive a otro de su libertad, con el propósito de realizar un acto sexual,...”

Bien jurídico protegido: La libertad

SECUESTRO ;

“ARTICULO 163.- Al que prive de la libertad a otro con el propósito de obtener rescate, algún beneficio económico, causar daño o perjuicio a la persona privada de la libertad o a cualquiera otra,...” (así como todos los artículos que al respecto establece el Código Penal para el Distrito Federal, siendo estos 164, 165, 166 y 167)

Bien jurídico protegido: La libertad personal

La querrela procederá si se adecua la hipótesis de que el delito sea cometido por un ascendiente, descendiente, cónyuge, parientes por consanguinidad hasta el segundo grado, concubina, concubinario, pareja permanente, adoptante o adoptado, y parientes por afinidad hasta el segundo grado.

VIOLACIÓN;

"ARTICULO 174.- Al que por medio de la violencia física o moral realice cópula con persona de cualquier sexo..."

Bien jurídico protegido: La libertad y seguridad sexual y el normal desarrollo psicosexual.

Procedencia de la querrela: Si entre el activo y el pasivo de la violación existiera un vínculo de concubinato o de pareja.

ABUSO SEXUAL:

"ARTICULO 176: Al que sin consentimiento de una persona y sin el propósito de llegar a la cópula, ejecute en ella un acto sexual, la obligue a observarlo o la haga ejecutarlo,..."

Bien jurídico protegido: El normal desarrollo psicosexual

Procederá la querrela salvo que concurra la violencia.

HOSTIGAMIENTO SEXUAL;

"ARTICULO 179.- Al que acose sexualmente con la amenaza de causarle a la víctima un mal relacionado respecto a la actividad que los vincule..."

Bien jurídico protegido; "La libertad sexual, con implicaciones en el ámbito de la tranquilidad"⁴⁵

ESTUPRO:

"ARTICULO 180.- Al que tenga cópula con persona mayor de doce y menor de dieciocho años, obteniendo su consentimiento por medio de cualquier tipo de engaño...."

Bien jurídico protegido; El normal desarrollo psicosexual del pasivo"⁴⁶

ABANDONO DE PERSONA;

"ARTICULO 193.- Al que abandone a cualquier persona respecto de quien tenga la obligación de suministrar alimentos, sin recursos para atender sus necesidades de subsistencia, aun cuando cuente con el apoyo de familiares o terceros,..." (así como los artículos 194, 195 del Código Penal para el Distrito Federal)

⁴⁵ OSORIO Y NIETO. Cesar Augusto. La Averiguación Previa. Editorial Porrúa. Undécima edición pag 218

⁴⁶ IDEM pag 224

Bien jurídico protegido : La seguridad y la subsistencia familiar

Requisito de procedibilidad; Si el delito en comento se refiere al cónyuge, concubina o concubinario, se perseguirá por QUERRELLA.

VIOLENCIA FAMILIAR:

“ARTICULO 200.- ... al que tenga relación de pareja, pariente consanguíneo en línea recta ascendiente o descendiente sin limitación de grado, al pariente colateral consanguíneo o afín hasta el cuarto grado, al tutor o curador, al adoptante o adoptado; que: I.-Haga uso de medios físicos o psicoemocionales contra la integridad de un miembro de la familia, independientemente de que produzcan lesiones; o II.- Omita evitar el uso de los medios a que se refiere la fracción anterior...”

Bien jurídico protegido: La integridad familiar

Requisito de procedibilidad: QUERRELLA (salvo que la víctima sea menor de edad o incapaz)

(Lo mismo aplica para los artículos 201 y 202 del Código Penal para el Distrito Federal, en el capítulo relativo a la Violencia Familiar).

DISCRIMINACIÓN;

“ARTICULO 206.-al que por razón de edad, sexo, embarazo, estado civil, raza, procedencia étnica, idioma, religión, ideología, orientación sexual, color de piel, nacionalidad, origen o posición social, trabajo o profesión,

posición económica, características físicas, discapacidad o estado de salud: I.-Provoque o incite al odio o a la violencia, II.-Veje o excluya a alguna persona o grupo de personas , o, III.-Niegue o restrinja derechos laborales.”

Bien jurídico protegido ; La dignidad de las personas.

AMENAZAS:

“ARTICULO 209.- Al que amenace a otro con causarle un mal en su persona, bienes, honor o derechos, o en la persona, honor, bienes o derechos de alguien con el que este ligado por algún vinculo,…”

Bien jurídico protegido: “La paz y la tranquilidad de las personas”⁴⁷

ALLANAMIENTO DE MORADA, DESPACHO, OFICINA O ESTABLECIMIENTO MERCANTIL:

“ARTICULO 210.- Al que se introduzca a un departamento, vivienda, aposento o dependencia de una casa habitación sin motivo justificado, sin orden de autoridad competente, furtivamente, con engaño, violencia o sin permiso de la persona autorizada para darlo,…”

“ARTICULO 211.- ...al que se introduzca sin orden de autoridad competente o sin permiso de la persona autorizada para ello, en el domicilio de una persona moral pública o privada, despacho profesional, establecimiento

⁴⁷ OSORIO Y NIETO, Cesar Augusto. La Averiguación previa. Editorial Porrúa Undécima edición, México 2000. p. 274

mercantil o local abierto al público fuera del horario laboral que corresponda.”

Bien jurídico protegido: La inviolabilidad del domicilio.

VIOLACIÓN DE LA INTIMIDAD PERSONAL:

“ARTICULO 212.- ...al que sin consentimiento de quien este legitimado para otorgarlo y, para conocer asuntos relacionados con la intimidad de la persona: I.-Se apodere de documentos u objetos de cualquier clase; o, II.- Utilice medios técnicos para escuchar, observar, grabar la imagen o el sonido...”

Bien jurídico protegido: la intimidad de las personas.

DIFAMACIÓN:

“ARTICULO 214.- Al que con animo de dañar, comunique a una o mas personas, la imputación que se hace a una persona física o moral de un hecho cierto o falso, determinable o indeterminado, que pueda causar o cause a ésta una afectación en su honor, dignidad o reputación,...”

Bien jurídico protegido: El honor de las personas.

CALUMNIA:

“ARTICULO 216.- Al que impute falsamente a otro la comisión de un hecho que la ley califique como delito, a

sabiendas de que éste no existe o de que el imputado no es el que lo cometió...”

Bien jurídico protegido: El honor de las personas

ABUSO DE CONFIANZA:

“ARTICULO 227.-Al que con perjuicio de alguien disponga para si o para otro de una cosa mueble ajena, de la cual se le haya transmitido la tenencia pero no el dominio...”

ARTICULO 228, ARTICULO 229.

Bien jurídico protegido: El patrimonio de las personas

Procederá la querrela siempre y cuando el monto no exceda 5000 veces el salario mínimo).

ROBO:

“ARTICULO 220.- Al que con animo de dominio y sin el consentimiento de quien legalmente pueda otorgarlo, se apodere de una cosa mueble ajena...” en relación con el ARTICULO 246 párrafo primero: Los delitos previstos en este titulo se perseguirán por querrela, cuando sean cometidos por un ascendiente, descendiente, cónyuge, parientes por consanguinidad hasta el segundo grado, adoptante o adoptado, concubina o concubinario, pareja permanente o parientes por afinidad hasta el segundo grado .

Igualmente se requerirá querrela para la persecución de terceros que hubiesen participado en la comisión del delito con los sujetos a que se refiere este párrafo .

Se perseguirán por querrela los delitos previstos en los artículos

- a) 220, cuando el monto del robo no exceda de cincuenta veces el salario mínimo, salvo que concurra alguna de las agravantes ...”

Bien jurídico tutelado: El patrimonio.

ROBO DE USO:

“ARTICULO 220.-Al que se apodere de una cosa ajena sin consentimiento del dueño o legítimo poseedor y acredite que dicho apoderamiento sea realizado con ánimo de uso y no de dominio.... Como reparación del daño, pagará al ofendido el doble del alquiler, arrendamiento o interés de la cosa usada, conforma a los valores del mercado.”

Bien jurídico protegido: El patrimonio

Requisito de procedibilidad: Querrela necesaria, tal y como lo establece el artículo 246 inciso a).

FRAUDE:

“ARTICULO 230.- Al que por medio del engaño o aprovechando el error en que otro se halle, se haga ilícitamente de alguna cosa u obtenga un lucro indebido en beneficio propio o de un tercero,...”

Bien jurídico protegido: El patrimonio de las personas

Procederá la querrela cuando no se exceda de 5,000 veces el salario mínimo

(Lo mismo se aplica para todas las figuras de FRAUDE específico, contemplado en los artículos 231, 232, así como a las figuras equiparables al delito en comento que se encuentran contemplados en los artículos 233, 234, 235, y el FRAUDE PROCESAL establecido en el artículo 310, todos del Código Penal para el Distrito Federal vigente)

DESPOJO:

"ARTICULO 237.- ...I.-Al que de propia autoridad, por medio de la violencia física o moral, el engaño o furtivamente, ocupe un inmueble ajeno, haga uso de el o de un derecho real que no le pertenezca; II.- Al que de propia autoridad y haciendo uso de cualquiera de los medios indicados en la fracción anterior o furtivamente, ocupe un inmueble de su propiedad, en los casos en que la ley no lo permite por hallarse en poder de otra persona o que ejerza actos de dominio que lesiones derechos legítimos del ocupante; o III.- Al que en los términos de las fracciones anteriores, cometa despojo de aguas.

(Con relación al 246 inciso c), del Código Penal para el Distrito Federal.)

Bien jurídico protegido: la posesión de los bienes inmuebles

DAÑO A LA PROPIEDAD:

"ARTICULO 239.- Al que destruya o deteriore una cosa ajena o una propia en perjuicio de otro ..."

Bien jurídico protegido: El patrimonio de las personas

DAÑO A LA PROPIEDAD POR TRANSITO DE VEHÍCULOS CULPOSO:

“ARTICULO 242.- Cuando los daños se ocasionen culposamente con motivo de transito de vehículos...”

Bien jurídico protegido: La propiedad.

Requisito de procedibilidad: Querrela

EJERCICIO INDEBIDO DEL DERECHO PROPIO:

“ARTICULO 288.- Al que para hacer efectivo un derecho o pretendido derecho, que deba ejercitar, empleare violencia,...”

Bien jurídico protegido: La integridad física de las personas

VIOLACIÓN DE CORRESPONDENCIA:

“ARTICULO 333.- Al que abra o intercepte una comunicación escrita que no este dirigida a él,...”

Bien jurídico protegido: La intimidad de las personas.

2.4.- Resoluciones en la averiguación previa.

El ministerio público que dio inicio a una averiguación previa, realiza todas aquellas diligencias con la finalidad de acreditar la existencia de un hecho delictuoso, de que todos los elementos del delito se encuentren plenamente acreditados así como la probable responsabilidad del inculpado en su comisión, y una vez agotadas todas estas diligencias el ministerio público resolverá lo que proceda, el ejercicio de la acción penal o consignación que consiste en hacer del conocimiento del órgano jurisdiccional la existencia de un delito y la probable responsabilidad del sujeto activo en la comisión del mismo, o bien abstenerse de la acción penal.

Durante el periodo de averiguación previa, el agente del ministerio público, está facultado para recibir las pruebas que el indiciado o su defensor aporten, mismas que habrán de ser tomadas en consideración para determinar, si están o no satisfechos los requisitos señalados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para, en su caso, ejercitar la acción penal o abstenerse de hacerlo mediante el acuerdo de no ejercicio de la acción penal.

En la actualidad, existen en la investigación de los delitos de competencia del Distrito Federal tres criterios de determinación de la averiguación previa, los cuales son los siguientes:

1.- Ejercicio de la acción penal: Una vez que el agente del ministerio

público ha acreditado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado ejercerá la acción penal en su modalidad de con detenido o sin detenido, hipótesis que se analizarán en el punto que precede, tal determinación la realizará en términos del artículo 16 de la Constitución y las disposiciones aplicables del Código Procesal, será formulada como pliego de consignación por el agente del ministerio público que integro la averiguación previa, hechos que serán consignados ante la autoridad judicial competente (juez penal o juez de paz penal).

2.- No ejercicio de la acción penal: El agente del ministerio público de la unidad de investigación que conozca de la averiguación previa propondrá el no ejercicio de la acción penal cuando se actualicen alguna o algunas de las hipótesis previstas en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, el Reglamento de la misma y el Acuerdo A/003/99 emitido por el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, mismas que se traducen generalmente en la no acreditación de los elementos del cuerpo del delito, la probable responsabilidad, la extinción de la acción penal, se haya actualizado alguna causa de exclusión del delito o en la mayoría de los casos la insuficiencia probatoria, mismas que serán motivo de un somero análisis en el capítulo tercero de la presente exposición.

3.-Incompetencia: La averiguación previa se determinará como incompetencia, de acuerdo con lo previsto en el Código Procesal y demás disposiciones legales aplicables, en los casos en que los hechos que se investiguen sean competencia única y exclusiva de la Procuraduría General

de la República o en su caso de si estos hubiesen ocurrido en otra Entidad Federativa, en cuyo caso se remitirá a la autoridad competente y de ser procedente se dejará desglose para investigar los delitos de competencia del Distrito Federal.

Resulta dable señalar que las determinaciones anteriormente citadas deben de ser elaboradas mediante acuerdo debidamente fundado y motivado, cumpliendo con los preceptos constitucionales y demás ordenamientos secundarios aplicables.

2.4.1.- Ejercicio de la acción penal.

"La consignación o ejercicio de la acción penal se lleva a cabo cuando el agente del ministerio público comprueba la existencia de una persona que ha cometido algún delito y por lo mismo comprueba el cuerpo del delito y la probable o presunta responsabilidad por lo que procede ejercitar la acción penal consigna al probable sujeto ante el juez penal competente"⁴⁸

En este tenor, el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, establece en el artículo 122 que:

⁴⁸ BARRAGÁN SALVATIERRA, Carlos. Derecho Procesal Penal. Mc Graw Hill/Interamericana editores. México 2001. p. 67

ARTICULO 122.- El Ministerio Público acreditará el cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad del indiciado, como base del ejercicio de la acción penal; y la autoridad judicial, a su vez, examinará si ambos requisitos están acreditados en autos.

El cuerpo del delito se tendrá por comprobado cuando se acredite el conjunto de los elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del hechos que la ley señale como delito.

En los casos en que la ley incorpore en la descripción de la conducta prevista como delito un elemento subjetivo o normativo, como elemento constitutivo esencial, será necesaria la acreditación del mismo para la comprobación del cuerpo del delito.

La probable responsabilidad del indiciado, se tendrá por acreditada cuando de los medios probatorios existentes se deduzca su obrar doloso o culposo en el delito que se le imputa, y no exista acreditada a su favor alguna causa de exclusión del delito”.

Aplicándose de igual manera lo establecido por el artículo 286 BIS del mismo ordenamiento:

ARTICULO 286 BIS.- Cuando aparezca de la averiguación previa que existe denuncia o querrela, que se han reunido los requisitos previos que en su caso exijan la ley y que se ha acreditado la existencia del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, el Ministerio Público ejercerá la acción penal ante el órgano jurisdiccional que corresponda...”

2.4.2.-No ejercicio de la acción penal.

Otra determinación que el ministerio público da a la averiguación previa, es la abstención del ejercicio de la acción penal y que recibe el nombre de **NO EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL**, y que resulta "al agotar el ministerio público su labor investigadora comprueba que no existe una conducta delictiva que perseguir, o que de las actuaciones practicadas no se llega a comprobar los elementos de algún tipo delictivo"⁴⁹, y siendo este el caso se estaría ante la presencia de una excluyente de delito, tal y como lo establece el artículo 29 del Código Penal vigente para el Distrito Federal.

O bien que se compruebe la existencia de un hecho delictuoso y la probable responsabilidad en su comisión pero que esta situación no se puso del conocimiento del ministerio público en el término que establece la ley para tal efecto, operando en tal caso la prescripción de la acción penal y se actualiza una excluyente de responsabilidad, en términos del artículo 94 fracción IX del Código Penal vigente para el Distrito Federal .

Analizados los ordenamientos anteriormente aludidos, debemos señalar que también en la legislación sustantiva traducida está en el Código Penal vigente para el Distrito Federal, se establecen supuestos fundatorios

⁴⁹ BARRAGÁN Salvatierra Carlos. Op.cit. p. 67

del acuerdo de propuesta de no ejercicio de la acción penal, mismos que a continuación se señalan:

Artículo 29 (causas de exclusión). El delito se excluye cuando:

I.- (Ausencia de conducta). La actividad o inactividad se realice sin intervención de la voluntad del agente;

En este supuesto se actualiza un aspecto negativo del el delito a que hace alusión el maestro Luis Jiménez de Asúa, creador de la Teoría Heptatómica del delito, por lo que constituye una causal de no ejercicio de la acción penal, encontrándose dentro de esta las denominadas vis mayor, vis absoluta y los movimientos reflejos; en este sentido el maestro Castellanos Tena, señala que "solo resta añadir que la vis mayor y vis absoluta difieren por razón de su procedencia; la primera deriva del hombre, y la segunda de su naturaleza, es decir, es energía no humana. Los actos reflejos son movimientos corporales involuntarios"⁵⁰

II.- (Atipicidad). Falte alguno de los elementos que integran la descripción legal del delito de que se trate;

En esta hipótesis se contempla la no adecuación de la conducta al tipo legal.

⁵⁰ CASTELLANOS TENA, Fernando, "Lincamientos Elementales de Derecho Penal", Editorial Porrúa, 32ª edición, México, p. 164.

III.- (Consentimiento del Titular). Se actúe con el consentimiento del titular del bien jurídico afectado, o del legitimado legalmente para otorgarlo, siempre y cuando se cumplan los siguientes requisitos:

- a) Que se trate de un bien jurídico disponible;*
- b) Que el titular del bien jurídico , o quien este legitimado para consentir, tenga la capacidad jurídica para disponer libremente del bien; y*
- c) Que el consentimiento sea expreso o tácito y no medie algún vicio del consentimiento.*

Se presume que hay consentimiento, cuando el hecho se realiza en circunstancias tales que permitan suponer fundadamente que, de haberse consultado al titular de bien o al que este legitimado para consentir, estos hubieren otorgado el consentimiento.

IV. (Legítima defensa). Se repela una agresión real, actual o inminente y sin derecho, en defensa de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad de la defensa empleada y no medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o su defensor.

Se presume que existe legítima defensa, salvo prueba en contrario, a quien por cualquier medio trate de penetrar o penetre, sin derecho, al lugar en que habite de forma temporal o permanente el que se defiende, al de su familia o al de

cualquier persona respecto de las que el agente tenga la obligación de defender, a sus dependencias o la sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respecto de los que exista la misma obligación. Igual presunción existirá cuando el daño se cause a un intruso al momento de sorprenderlo en alguno de los lugares antes citados en circunstancias tales que revelen la posibilidad de una agresión.

V.- (Estado de necesidad). Se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el sujeto, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo;

El estado de necesidad se presentara cuando el sujeto activo en determinado momento, requiere como medio necesario para evitar la perdida de bienes jurídicos propios o ajenos lesionar un bien jurídico, refiriendo que el bien que se salva debe ser mayor que el que se sacrifica, es decir se presenta la jerarquía de los bienes salvado y sacrificado.

VI. (Cumplimiento de un deber o ejercicio de un derecho). La acción o la omisión se realicen en cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional de la conducta empleada para cumplir o ejercerlo;

VII. (Inimputabilidad y acción libre en su causa). Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de

acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que le sujeto hubiese provocado su trastorno mental para en ese estado cometer el hecho, en cuyo caso responderá por el resultado típico producido en tal situación.

Cuando la capacidad a que se refiere el párrafo anterior se encuentre considerablemente disminuida, se estará a lo dispuesto en el artículo 65 de este Código.

Esta fracción señala que la inimputabilidad es el aspecto negativo de la imputabilidad y consiste en la ausencia de capacidad para querer y entender en el ámbito del Derecho Penal; solo quien es mayor de edad y no sufre de graves perturbaciones mentales es quien posee el mínimo de capacidad de autodeterminación que el ordenamiento jurídico necesita para la responsabilidad penal.

VIII. (Error de tipo y error de prohibición). Se realice la acción o la omisión bajo un error invencible, respecto de:

- a) Alguno de los elementos objetivos que integran la descripción legal del delito de que se trate; o*
- b) La ilicitud de la conducta, ya sea porque el desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma o porque crea que está justificada su conducta.*

IX. (Inexigibilidad de otra conducta). En atención a las circunstancias que concurren en la realización de una conducta ilícita, no sea racionalmente exigible al sujeto una

conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido conducir conforme a derecho.

Las causas de exclusión del delito se resolverán de oficio, en cualquier estado del proceso.

Si en los casos de las fracciones IV, V y VI de este artículo el sujeto se excediere, se estará a lo previsto en el artículo 83 de este Código.

Otras causales por las cuales se podrá elaborar el acuerdo de no ejercicio de la acción penal se encuentran contempladas en el código sustantivo de la materia, en el Título Quinto, Extinción de la pretensión punitiva y de la potestad de ejecutar las penas y medidas de seguridad, y si bien es cierto que la mayoría de estas hipótesis se encuentran señaladas en los ordenamientos anteriormente aludidos, estas se encuentran previstas en el citado título y las cuales a continuación se señalan:

Artículo 98 (Extinción por muerte). La muerte del inculcado extingue la pretensión punitiva; la del sentenciado, las penas o medidas de seguridad impuestas, a excepción del decomiso o la reparación del daño.

La muerte es otra de las causas que impide definitivamente al ministerio público ejercitar la acción penal, ya que al morir el sujeto activo

de delito no existe persona a cual aplicar la sanción penal y como la misma no puede ser trascendental y únicamente el autor de la conducta delictiva puede ser sujeto de la acción penal.

Cabe resaltar que la muerte del inculpado no extingue sus obligaciones con relación a la reparación del daño civil, por lo que si la persona dejó bienes sus herederos deberán responder por ese pago, no significando esto que la acción penal trascienda ya que dicha reparación es una sanción de carácter civil.

ARTICULO 100 (Extinción por perdón del ofendido). El perdón de ofendido o del legitimado para otorgarlo, extingue la pretensión punitiva respecto de los delitos que se persiguen por querrela, siempre que se conceda ante el Ministerio Público si este no ha ejercitado la acción penal, o ante el órgano jurisdiccional antes de que cause ejecutoria la sentencia. En caso de que la sentencia haya causado ejecutoria, el ofendido podrá acudir ante la autoridad judicial a otorgar el perdón. Esta deberá proceder de inmediato a decretar la extinción de la potestad de ejecutar las penas y medidas de seguridad.

Una vez otorgado el perdón, este no podrá revocarse.

Lo dispuesto en el párrafo anterior es igualmente aplicable a los delitos que solo pueden ser perseguidos por declaratoria de perjuicio o por un acto equivalente a la querrela. Para la extinción de la pretensión punitiva

es suficiente la manifestación de quien está autorizado para ello, de que le interés afectado ha sido satisfecho.

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

El artículo anteriormente transcrito refiere que el perdón es otra causa que inhibe legalmente al agente del ministerio público a ejercitar acción penal y se traduce en la manifestación de la voluntad de ejercicio potestativo externada por la persona facultada para ello, extinguiendo la acción penal o hace cesar los efectos de la sentencia dictada. Y este solo surte efectos para quien lo otorga y beneficia solo al inculpado que se le da, por la similitud que pudiese existir entre esta figura y la conciliación se profundizará en un punto específico del presente trabajo.

Artículo 104 (Extinción por amnistía). La amnistía extingue la pretensión punitiva o la potestad de ejecutar las penas y las medidas de seguridad impuestas, en los términos de la ley que se dictare concediéndola.

Otra causa de extinción de la acción penal es la amnistía, la cual opera mediante una ley expedida específicamente para determinados casos y vigente mediante el proceso legislativo de creación de leyes

común a todas las leyes que integran el sistema normativo de derecho, dicha ley debe de contener la referencia de las personas y casos a los que va a aplicarse la ley.

Artículo 105 (Efectos y características de la prescripción). La prescripción es personal y extingue la pretensión punitiva y la potestad de ejecutar las penas y las medidas de seguridad y para ello bastará el transcurso del tiempo señalado en la ley.

2.4.3.-Incompetencia.

Al hablar de incompetencia no referimos al aspecto negativo del concepto de competencia y entendida ésta como la facultad de la autoridad ya sea administrativa o judicial de conocer de controversias, así pues, la competencia puede ser de dos especies, a saber: competencia absoluta en razón de la materia y relativa en razón de la persona. O bien, "la competencia se puede determinarla en razón de la materia, el lugar y de la persona."⁵¹

Una vez establecido el concepto de competencia es menester señalar que dentro de la averiguación previa y a la par del ejercicio de la acción penal, y del no ejercicio de la acción penal, nos encontramos que el

⁵¹ FRANCO SODI, Carlos. El procedimiento penal mexicano. Editorial Porrúa. Cuarta Edición, México 1957, p.96.

ministerio público puede bien determinar la **INCOMPETENCIA**, para conocer de determinado asunto, encontrando las siguientes hipótesis:

- “Envío por incompetencia a la Procuraduría General de la Republica: se remitirá la averiguación previa a la Procuraduría General de la Republica cuando en la indagatoria aparezca la posible comisión de delitos del orden federal...
- Envío por incompetencia a otras entidades federativas: las averiguaciones previas en las que se presenten hechos acontecidos en algún Estado de la Federación serán remitidos a la unidad administrativa competente para que ésta la envíe a su vez a la entidad correspondiente...”⁵²

Reforzando lo señalado en lo referente a las resoluciones con las que el ministerio público concluye la averiguación previa, el Acuerdo A/003/99 emitido en su momento por el Titular de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, refiere en el Capítulo IV, de los criterios y el procedimiento para determinar la averiguación previa:

Artículo 58.-La averiguación previa se determinará como ejercicio de la acción penal, no ejercicio de la acción penal o incompetencia.

Artículo 59.- La determinación de ejercicio de la acción penal, en los términos del artículo 16 de la Constitución y las

⁵² OSORIO Y NIETO. Cesar Augusto. Op.cit. p. 26.

disposiciones aplicables del Código Procesal, será formulada como pliego de consignación por el agente del Ministerio Público que integró la averiguación previa, de acuerdo con las bases siguientes:

I.- Estará fundada en la referencia a la denominación de los delitos de que se trata, a los artículos correspondientes de las leyes penales aplicables y a las conductas, sean acciones u omisiones, previstas en dichos artículos;

II.- Estará motivada en la relación y descripción de los hechos, materia de la averiguación, precisando las circunstancias de lugar, tiempo y modo de la comisión de los delitos respectivos; en la participación de los probables responsables; en los elementos probatorios que acrediten el cuerpo del delito y la probable responsabilidad; y en la adecuación de las acciones y omisiones previstas por la ley como delito;

III.- Relacionara las pruebas que obren en el expediente de la averiguación; y

IV.- Precisar, en su caso, la continuación de la averiguación con el desglose correspondiente y los puntos petitorios conducentes a las determinaciones que del juez se solicitan; la reparación del daño; y el destino legal de los objetos relacionados con la averiguación previa.

Se integrara por separado y con el sigilo debido una relación de pruebas adicionales a las necesarias para el libramiento de la orden de aprehensión o comparecencia y para la emisión del auto de formal prisión o sujeción a proceso, según sea el caso, pero que puedan integrarse y desahogarse durante el proceso para los efectos de la sentencia ejecutoria procedente.

Artículo 60.- El agente del Ministerio Público titular de la unidad investigadora que conozca de la averiguación previa propondrá el no ejercicio de la acción penal, para acuerdo del responsable de la agencia a la que se encuentre adscrito, en caso de que se den alguna o algunas de las hipótesis siguientes:

I.- Cuando no exista querrela del ofendido o de su representante legal, o no exista legitimación para presentarla, si se trata de un delito que deba perseguirse a petición del ofendido o respecto del cual se requiera un acto equivalente en términos de ley;

II.- Cuando los hechos que motiven la denuncia o querrela no sean constitutivos de delito, en cuyo caso el agente del Ministerio Público, desde las primeras actuaciones que practique, buscará que el denunciante, querellante u ofendido precise y concrete los hechos que motiven la denuncia o querrela, así como las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que ocurrieron, a fin de contar con los datos necesarios para resolver si los hechos constituyen o no delito;

III.- Cuando en la averiguación previa no sea determinable la identidad del probable responsable después de haber agotado todas las diligencias necesarias para lograr su identificación;

IV.- Cuando los medios de prueba desahogados en la averiguación previa sean insuficientes para acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad y resulte imposible desahogar medios de prueba ulteriores relevantes para el efecto;

V.- Cuando se acredite plenamente alguna causa de exclusión del delito en la indagatoria;

VI.- Cuando se haya extinguido la acción penal en términos de ley, sea por muerte del delincuente, por amnistía, por perdón del ofendido o el legitimado para otorgarlo, por prescripción o por disposición legal derogatoria o abrogatoria;

VII.- Cuando exista previamente dictada una sentencia definitiva o resolución de sobreseimiento judicial que haya causado ejecutoria, respecto de los hechos atribuidos al indiciado; y

VIII.- En los demás casos que señalan las leyes.

En este artículo deberá incluirse una fracción relativa a la conciliación entre las partes que de haberse cumplido los términos de dicha conciliación el agente del ministerio público determinará la averiguación previa para el no ejercicio de la acción penal.

2.5.- La reparación del daño.

En la comisión de un delito, al autor de éste le recae una pena y a la víctima le corresponde la REPARACIÓN DEL DAÑO que sufrió. La pena en nuestro sistema penal, depende de la gravedad del delito en cuestión ya que bien puede ser pecuniaria o corporal o ambas y la pena tiene carácter público; de manera paralela, existe diversa pena que es pecuniaria que se destina o se identifica en la REPARACIÓN DEL DAÑO a la víctima del delito y ésta REPARACIÓN varía en proporción según el tipo de víctima que se trate, como

ya se mencionó en el capítulo respectivo de esta investigación, y por tanto su grado de participación en el ilícito.

En lo que consiste la reparación del daño, Rogelio Vázquez Sánchez deduce: "La Reparación del Daño debe comprender:

- La restitución de la cosa obtenida por un delito;
- El pago de lo obtenido por el mismo;
- El resarcimiento del daño moral;
- El pago de los gastos del juicio;

Y en el mismo sentido apunta: "Se presenta la restitución en delitos tales como el robo, abuso de confianza, despojo, etc, en los que se recupera el bien mueble o inmueble obtenido por el delito. El pago de lo obtenido por el delito se da en aquellos casos donde se obtuvo un bien fungible como el dinero; o cuando desaparece la cosa que es estimable en dinero. El resarcimiento del daño moral se presenta en delitos tales como la difamación, la calumnia, etc."⁵³

El ofendido tiene derecho a la reparación del daño, sin embargo solo puede ejercitarlo a través del ministerio público ya que tiene carácter de pena publica y el ofendido no posee la personalidad de parte en el proceso.

⁵³ SÁNCHEZ VAZQUEZ Rogelio El Ofendido y la Reparación del Daño. Tesis Doctoral. UNAM. México D.F. 1980 pags 47. 48

En la práctica, es frecuente escuchar la voz de la víctima de un ilícito, que al querellarse o denunciar, lo hace con la firme intención y esperanza de obtener lo que la comisión del delito le quito de manera ilícita y en contra de su voluntad, lo que se traduce en la reparación del daño sufrido, figura que procederá en su caso una vez agotado todo el proceso penal, situación que desde el inicio de la averiguación previa y de ser posible antes de ello, debe informársele a la víctima, evitando de tal manera que esta se desespere y abandone el asunto, o bien considere que la autoridad hizo caso omiso de sus derechos, por lo que al hacerle del conocimiento el procedimiento para obtener la reparación del daño sufrido, también se debe hacer de su conocimiento que por medio de la conciliación, según la naturaleza del delito, podría obtener la reparación del daño de manera probablemente mas rápida y eficaz.

"Durante el proceso penal debe darse mucho mayor relevancia a la reparación del daño causado a la víctima, esto es, por lo general, una compensación de orden patrimonial de acuerdo con la magnitud del daño ocasionado. Esto ha de ser una exigencia social, ya que, evidentemente, el perjudicado con el ilícito, sea la sociedad o alguna persona en lo particular, exige que se le retribuya según las consecuencias negativas que le ha acarreado el delincuente con su conducta.

La reparación del daño en el proceso penal puede ser requerida por el Ministerio Público; de hecho, este tiene la responsabilidad de hacerlo de oficio, cuando sea el caso de ilícitos de carácter patrimonial. Además, puede exigirla

también el que ha sufrido la ofensa o quines de acuerdo con la ley estén obligados a hacerlo, e incluso el acusado a la parte acusadora en los ilícitos de querrela y al tercer coadyuvante en los de oficio.

El encargado de establecer la cantidad que se utilizará para resarcir el daño será el Juez, por medio de la sentencia.⁵⁴

⁵⁴ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. op.cit. Pp 12, 13

CAPITULO TERCERO.

LA CONCILIACIÓN

3.1.- Origen, concepto y naturaleza jurídica.

Las sociedades antiguas resolvían los conflictos que surgían entre sus integrantes generalmente, con la sanción derivada de la venganza privada; como claro ejemplo de lo anterior, estaba lo establecido en la Ley del Talión, cuya pena si bien es cierto era mutilante, era generalmente equivalente al daño producido a la víctima del hecho considerado como injusto.

La organización social, evolucionó pasando de la mano de la víctima, y se derivó a la autoridad, teocrática en un inicio.

Egipto, Babilonia y Roma, destacaron por sus avances en las formas de resolver conflictos que no eran considerados graves y que no constituían faltas contra el poder; la mayoría de estos conflictos eran patrimoniales. La Composición, como solución a este tipo de conflictos, fue una institución contemplada en compilaciones de la época como lo son el Código de Hammurabi y la Ley Mosaica, en las que se vislumbraba que las partes llegaran a la conciliación de sus intereses para solucionar el problema mediante la indemnización del daño causado.

El vocablo conciliación denota varias acepciones: la conveniencia de una cosa con otra; la solución de dos o más propuestas; la solución de una controversia mediante el acuerdo de voluntades.

En México, la conciliación es en todos los casos de tipo potestativo. En diversas ramas de nuestro sistema jurídico se contempla esta figura como medio para la solución de conflictos; tal es el caso de la materia mercantil, que desde 1881 ya se establecía esta figura en nuestra época en el artículo 1447 del Código de Comercio y si bien es cierto no recibe el nombre exacto de conciliación, el fin de la transacción, como en esta materia se le denomina, es lograr el advenimiento de las partes para dar solución a la controversia. La encontramos en materia de procuración social y dentro de las controversias y competencias de la Procuraduría Federal del Consumidor así como en las Comisiones de Derechos Humanos, siendo la más destacada y recurrida la que se encuentra dentro del procedimiento laboral.

En el área del Derecho Penal, el avance de la conciliación es relativamente nuevo, teniendo su primer antecedente en 1948, respecto a la víctima del delito en la obra de Benjamín Mendelson "la Victimología".

La conciliación "es el acuerdo de voluntades al que llegan las partes en un proceso, cuando existe controversia sobre la aplicación o interpretación de sus derechos, que permite resulte innecesario dicho proceso. Es así mismo el acto por el cual las partes encuentran una solución a sus diferencias y la

actividad que sirve para ayudar a los contendientes a encontrar el derecho que deba regular sus relaciones jurídicas⁵⁵

La conciliación como parte del procedimiento penal no encuentra en la ley de la materia un fundamento, que le de propiamente un concepto en éste entorno y por lo tanto, su naturaleza se puede definir desde el punto de vista del Derecho Social, es decir, en el Derecho Laboral, en donde la conciliación es comúnmente recurrida, derecho social en donde el interés del legislador es proteger en sus intereses a una clase menos favorecida de la sociedad en su confrontación con el capital, haciendo esta mención la conciliación como tal y estando frente al Derecho Penal en donde en los delitos perseguibles por querrela, o a petición de parte ofendida, la figura referida encuentra desde nuestro punto de vista un sitio aun más adecuado ya en los casos antes mencionados; por lo general, no se encuentra a una clase desprotegida socialmente u oprimida frente al capital representado por el patrón, sino a una parte que en la mayoría de los casos es una persona física que ha sido agraviada por la comisión de un hecho delictuoso y que es su potestad iniciar el procedimiento tendiente a la imposición de una pena o medida de seguridad por parte del Estado dejando a un lado la característica subjetiva de las partes.

⁵⁵ Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, Diccionario Jurídico Mexicano, Editorial Porrúa, Décimo Tercera edición 1999.

Así tratando de establecer la naturaleza jurídica de la conciliación se tiene un gran ejemplo como ya se indicó dentro del procedimiento laboral, que posteriormente se estudiará de manera adecuada en cuanto al procedimiento de conciliación en el punto relativo, pero se hace su referencia, en tanto que el objetivo que se persigue en materia laboral con la conciliación, es y sería el mismo que en materia penal se perseguiría, ilustrando lo anterior con la siguiente tesis jurisprudencial:

CONCILIACIÓN, ESCENCIA JURÍDICA DE LA.

La conciliación es la parte del procedimiento laboral que se caracteriza por buscar un advenimiento entre el capital y el trabajo, con la finalidad expresada por el constituyente desde las discusiones del artículo 123 de nuestra Constitución Política Federal, de que se llegue a una solución amistosa que evite, por una parte, los trámites molestos y engorrosos, a la par que tardados en múltiples ocasiones, de un juicio en la forma establecida por nuestras leyes; por la otra, el desamparo en que quedan los trabajadores ante los desiguales intereses que se oponen, cuando existe una razón justificada en sus pretensiones o cuando los dependientes económicos del trabajador dejan de recibir bruscamente y sin operar otros elementos que las causales circunstancias, lo necesario para subsistir. En todas estas situaciones se han buscado fórmulas conciliatorias que permitan al patrón reconocer su responsabilidad directa o indirecta en un acto derivado del trabajo y de ahí que la función de nuestro procedimiento laboral está encaminado, en esencia, a encontrar esas fórmulas con la ayuda de la

autoridad del trabajo, que lo son lo mismo las Juntas de Conciliación que las Juntas de Conciliación y Arbitraje diseminadas en todo el país, para facilitar esta labor inicial a la cual deben quedar circunscritas las controversias derivadas de los expresados factores de la producción, capital y trabajo. Es en apoyo de esta tesis, consagrada por la Doctrina Universal de la materia, que en nuestro sistema procesal se han estructurado tanto las Juntas Permanentes como las Juntas Accidentales de Conciliación, establecidas en los propios lugares donde se encuentren los centros de trabajo, para dar celeridad a las resoluciones que se adopten, para buscar la concordia entre patronos y trabajadores y para llegar precisamente a los convenios o arreglos que los diversos conflictos ameriten, cuando las partes están anuentes a ello. Asimismo se encuentra establecido en nuestra legislación laboral, que la opinión de los conciliadores en forma alguna se impone a las partes interesadas, sino que solo se les da a conocer para que la acepten o la rechacen y para que, en esta última situación, ocurran en arbitraje a dirimir sus diferencias legales por los medios que la propia ley provee, oponiéndose y apoyando sus excepciones con las pruebas de que dispongan o puedan disponer y que están permitidas. En ningún instante del proceso laboral se impone a las partes contendientes la conciliación y consecuentemente tampoco puede imponérseles la opinión que se dicte por las Juntas de Conciliación, cualquiera que sea la naturaleza de estas, pues como lo expresa el artículo 352 de la ley, tratándose de las Juntas Federales de Conciliación, su intervención en los asuntos que les competen se limita a procurar que dichas partes lleguen a un entendimiento. (Amparo directo 8259/62.

*Pedro J. Matar y coags. 3 de febrero de 1964. 5 votos.
Ponente Ángel Carvajal.)*⁵⁶

3.2.- La conciliación, como medio de solución al conflicto y figuras afines.

Para que exista proceso, debe existir un litigio previo. "Todo proceso jurisdiccional, independientemente de cual sea su naturaleza, supone un litigio."⁵⁷

Para Carnelutti litigio es el "conflicto de intereses calificados por la pretensión de uno de los interesados y por la resistencia del otro"⁵⁸. En el litigio penal se dirimen las apreciaciones divergentes de dos sujetos sobre hechos calificados como penales. El litigio penal es "metaprocesal. Surge desde antes del proceso ... y éste depende o se funda en el litigio"⁵⁹

El litigio penal es susceptible de resolverse "por las partes mismas en conflicto o por un tercero extraño".⁶⁰

⁵⁶ Instancia Cuarta Sala. Fuente Seminario Judicial de la Federación. Época: Sexta Época. Volumen LXXX. Quinta Parte. Tesis: Pagina: 13. Tesis Aislada.

⁵⁷ SILVA SILVA. Jorge Alberto. Derecho procesal Penal. Segunda Edición Oxford University Press. 2002 pag 7

⁵⁸ idem pag 7 citando al maestro ALCALA ZAMORA Y CASTILLO. Niceto

⁵⁹ idem pag 8

⁶⁰ idem pag 9

La conciliación como medio de solución a conflictos fue parte de una interesante ponencia que se llevo a cabo en el Instituto de Formación Profesional de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, denominada "JUSTICIA ALTERNATIVA", resaltando la importancia que el ponente le da a la conciliación a la par que a la mediación y al arbitraje, resaltando a continuación los puntos mas relevantes de la citada conferencia:

CONFERENCIA

**INSTITUTO DE FORMACIÓN PROFESIONAL
DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE JUSTICIA
DEL DISTRITO FEDERAL
JUSTICIA ALTERNATIVA
Dr. Raul Placencia Villanueva**

La problemática que enfrenta de la justicia penal en nuestro país.

Es indudable que el sistema penal mexicano conformado por los niveles de prevención del delito, impartición de justicia y readaptación social, enfrenta un grave problema que no encuentra solución a corto plazo.

Hay que darle pleno reconocimiento a los intereses personales o individuales del sujeto sometido a un proceso penal sin descuidar también los intereses y derechos de las víctimas del ofendido y de la sociedad en general. Buscando un equilibrio para evitar privilegiar a uno o a otro de estos actores de un proceso penal.

La mayoría de los sistemas jurídicos de Latinoamérica, incluyendo el mexicano, presentan la existencia de problemas como: Inflación de las leyes penales; Sobrepoblación de los centros de reclusión; la ineficiencia de las corporaciones policíacas; el incremento de los tribunales penales; la tendencia privatista de los servicios de seguridad. De igual manera existe una saturación de la carga de trabajo que hoy en día agobia tanto a los órganos encargados de procurar justicia como aquellos encargados de impartirla, aspecto que medra seriamente su capacidad de respuesta y hace lejano el ideal de una justicia pronta y expedita.

Para abatir ese tipo de problemáticas surge por un lado la respuesta apenas incipiente pero que empieza a tomar fuerza en el sentido de introducir medios alternativos para la solución de controversias a fin de descargar a estos órganos encargados de procurar justicia e impartirla de la carga de trabajo. Se plantea la posibilidad de introducir la conciliación, la mediación y el arbitraje pero como una alternativa que permita garantice a la vez la reducción de la carga de trabajo.

No se trata de convertir al Agente del Ministerio Público, además de un persecutor de delitos, en un asesor jurídico, suministrador de atención médica y psicológica a la víctima, de un proveedor de la reparación del daño a la víctima y además de todo eso en un conciliador de los intereses de la víctima, del ofendido y en su caso del delincuente. No es esta la vertiente ni la variable. No puede serlo porque su naturaleza, su configuración original no encuentra la

posibilidad de hablar del mismo como un conciliador de los intereses de la víctima, del ofendido y de los intereses, en su caso, de la sociedad o bien del delincuente.

No se pone en tela de juicio la necesidad de llegar a la conciliación como una alternativa ante la problemática que se ha esbozado siendo la finalidad del derecho penal la solución de conflictos sociales y no buscar una pena ejemplar para el delincuente.

La necesidad de llegar a la conciliación, mediación y arbitraje como medios alternativos es necesaria para romper los esquemas tradicionales y se perfila como herramienta para la solución de los conflictos.

Durante mucho tiempo se ha discutido si en el derecho penal debería estar presente la conciliación, la mediación y el arbitraje, esta discusión ya está superada si lo que queremos es aligerar la carga de trabajo es importante utilizar una alternativa de éstas características o por lo menos saber que está ahí para ser utilizada.

El empleo de estos medios alternativos es el inicio de la tercera etapa del histórica en la resolución de controversias en la historia de la humanidad. Primeramente se dio aquella de la justicia por propia mano la ley del más fuerte, denominada auto defensa o auto tutela. Posteriormente vino el esquema heterocompositivo o bien el esquema de los tribunales que consiste en someter un conflicto a conocimiento de un juez quien será quien decidirá la solución a una controversia. Actualmente se vislumbra una

nueva etapa en donde las partes son quienes mantienen el control de las decisiones para dar solución a los conflictos ni es que quedan solamente del lado de uno ni tampoco que se entregue la potestad de decidir sobre el asunto a un tercero. Todo esto sin soslayar la importancia que revisten las instituciones públicas, por ello es imprescindible que se otorgue amplio reconocimiento a la voluntad de las partes. La utilización de los medios alternativos de solución de controversias ha tenido un aumento en las últimas décadas propiciado por la enorme carga de trabajo con los consecuentes deficiencias en forma y contenido.

Estos medios de solución de controversias, tenemos que dejar muy en claro que pueden ser de carácter público o privado, pueden ser voluntarios o pueden ser obligatorios, pueden ser gratuitos o pueden ser onerosos.

Los principales medios alternativos de solución de controversias son los siguientes:

- *Pequeño juicio.*
- *Juicio privado.*
- *Arbitraje derivado.*
- *Juicio sumario ante jurado.*
- *El oyente neutral.*
- *Consultas.*
- *La adaptación de contratos.*
- *La investigación.*
- *Las consultas.*
- *La conciliación.*
- *La mediación.*

- *La amigable composición.*
- *Buenos oficios.*
- *La transacción extra procesal.*

Como medio alternativo que pudiese tomar vigencia están la conciliación, la mediación y el arbitraje.

Las ventajas de estos medios alternativos de solución de controversias son:

- *La flexibilidad.- permite a las partes que opten por el método más idóneo para cada caso y posibilita una amplia gama de soluciones que no necesariamente están dentro de los medios jurisdiccionales o del arbitraje mismo. Actualmente sólo tenemos como alternativa, iniciar la averiguación previa, que se consigne y entonces encontrar la solución a la controversia entonces evidentemente no existe una flexibilidad.*
- *La concentración.- los principales problemas a resolver gracias a la intervención de un tercero neutro experto en las diferentes materias permite concentrarse en los puntos objeto de la controversia.*
- *La celeridad.- ofrecen gracias a su flexibilidad y concentración que la controversia se resuelva de una manera muy expedita, que rápidamente pueda encontrarse alguna alternativa al de solución al caso concreto. La víctima lo que busca es la solución a su controversia, de su asunto, que rápidamente se le pueda decir si tiene o no tiene la razón, si le asiste o no le asiste la razón.*
- *Los costos.- para el Estado la solución de controversias no puede significar mayor costo si la solución de las*

controversias es de carácter privado y se le otorga reconocimiento en la propia ley. Sólo tendrían un costo para el Estado si se estableciera un centro de justicia alternativa para aquellos casos en que las partes no quisieran acudir ante mediadores, conciliadores o árbitros privados.

- *Conserva la relación entre las partes.- no se trata de hacer más complicada la situación entre una parte y la otra. Se trata de solucionar el problema, si lo que desea es que se le cubran los daños habrá que buscar la solución para que esto tenga el efecto esperado.*
- *Confidencialidad.- en virtud de que intervienen terceros expertos profesionales es evidente que su actuación se va a dar de manera confidencial, no van a revelar lo que ahí se ventile. Sirve para que no quede un precedente que pueda ser utilizado posteriormente por una de las partes en contra de la otra.*

Las desventajas de estos medios alternativos de conciliación son:

- *Que las partes no acepten estos medios alternativos y se tenga que agotar el procedimiento penal.*
- *Que las partes tengan la intención de asentar un precedente público.*
- *Que alguna de las partes interprete la aceptación de un medio alternativo como signo de debilidad de su parte.*
- *Que exista riesgo o un temor fundado que de no prosperar el medio alternativo de solución de controversias, que la contraparte pueda utilizar el litigio en perjuicio de su oponente.*

Para abatir estas desventajas la propia ley puede en su caso ir mediando y puede ir vigilando el proceso para que alguna de las partes no caiga en estos supuestos.

Pero si existen lagunas en este sentido, es muy fácil que cualquiera de las partes se sustraiga a cualquiera de estas desventajas.

Hay que evitar que no quede como un mero trámite administrativo o requisito procesal como en la actualidad se establece, ya que en lugar de solucionar la carga de trabajo, la aumentaría por el solo hecho de que se aumentan diligencias.

Las vías alternas requieren forzosamente del conocimiento de la técnica especializada para que se pueden lograr los fines de estos métodos, de ahí que no cualquier servidor público lo pueda llevar a cabo. Quien no ha sido formado y en su caso quien no ha recibido una preparación suficiente como conciliador, difícilmente podrá operar como tal. El Ministerio Público no es formado para conciliar los asuntos, está formado para cumplir en su caso con las formalidades que el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos le establece. Que son investigar el delito y perseguir a los delincuentes ante los tribunales.

Lo fundamental para que tengan éxito estas vías alternas es que puedan formarse conciliadores, mediadores y árbitros que no piensen como Ministerio Público y tampoco como Jueces.

Uno de los principales riesgos de utilizar los medios alternativos radica en que quien lo aplique piense como Ministerio Público. Se busca que el conciliador, mediador o arbitro tenga la habilidad para hacerle sentir a cada una de las partes que la mejor alternativa es dar una solución pronta y expedita a su controversia aún y cuando se sacrifique en parte la reclamación que estaban haciendo.

*El conciliador debe buscar en todo caso la justicia, la equidad y la humanidad, aún y cuando esto implique alejarse un poco de la formalidad de la ley, porque de lo contrario, para eso están los jueces, para que apliquen con toda la fuerza del Estado la Ley Positiva vigente. El conciliador no está para decir el derecho, no tiene la facultad del *ius Dicere*; debe contar con condiciones éticas, morales, intelectuales bien reconocidas, con suficiente experiencia en el mundo de la práctica o bien en el derecho vivo para que pueda dar alternativas de solución y que además esas alternativas de solución se encuentren respaldadas sin dejar de lado las normas de orden público.*

Surgen cuestionamientos en este caso, para empezar, si deben incorporarse de manera obligatoria o no; que son procedimientos para-procesales, carentes de toda formalidad. Lo anterior ya tiene solución al ser un requisito de procedibilidad en delitos perseguibles por querrela de parte, de mínima cuantía o de pena alternativa, pero debería ser ante diversa instancia y no ante el Ministerio Público porque lo que se busca es reducirle la carga de trabajo además de evitar que se le finquen

responsabilidades por alejarse de las responsabilidades que la ley le exige.

La ley debe fijar de manera enunciativa o limitativa los casos en que los medios alternativos pueden ser utilizados y aplicados. Se deben instrumentar medidas y reglas que permitan garantizar que habrá algún éxito para aquellas personas que acudan a la solución de sus controversias ante estos órganos, estas instituciones o bien utilizando estos medios. A lo que se ha llegado es que estos acuerdos o convenios tengan carácter de Cosa Juzgada y en caso de incumplimiento tendrán que ejecutarse en la vía incidental.

Los pasos a seguir para una justicia alternativa serían:

- *Expedición de una ley o reformas en los Códigos de Procedimientos Penales en torno a los medios alternativos de solución de controversias sin darle intervención al Ministerio Público no al Juez salvo a éste último en los caso de que el convenio elevado a la categoría de Cosa Juzgada sea incumplido.*
- *Contar con un área o instancia encargada de ventilar las controversias enunciadas en la ley para que sean susceptibles de la aplicación de los medios alternativos, éstas áreas estarían al cargo de mediadores, conciliadores o árbitros público o privados.*
- *Deben realizarse las reformas conducentes para otorgar a los convenios la categoría de Cosa Juzgada.*

- *Debe explorarse una reforma a la Ley de Profesiones para que en su caso, por ejemplo el servicio social se pudiera cumplir en lineamientos de éstas características.*

Al margen de lo expuesto por el licenciado Placencia, que resulta sumamente importante a manera de justificación de la presente investigación, la conciliación debe ser considerada como facultad del ministerio público y no delegar su aplicación a un órgano separado de este, ya que implicaría una reforma aun mas complicada y un presupuesto dirigido a este fin, sin que el considerarla como facultad del ministerio público implique mayor trabajo para éste, ya que será especializada dicha autoridad que para tal efecto se establezca y solo conocerá del procedimiento conciliatorio de manera concreta y separada del las unidades de investigación ya existentes en las agencias del ministerio público.

El proceso, autocomposición y autodefensa se nos presentan, pues, como las tres posibles desembocaduras del litigio; pero ello no quiere decir que se encuentren en el mismo plano; ni que presenten las misma ventajas, ni que necesariamente se repelan, y la conciliación por sus características se ubica dentro de las formas autocompositivas para dar solución al litigio como se podrá observar.

3.2.1.-Autodefensa

Etimológicamente la palabra autodefensa se integra por el prefijo AUTO y el sustantivo DEFENSA y equivale a la defensa propia o por sí mismo, sin que lo anterior contenga todo lo que integra en sí mismo el concepto: "La autodefensa se caracteriza porque uno de los sujetos en conflicto o ambas partes resuelven o intentan resolver un conflicto pendiente con el otro, mediante su acción directa, en lugar de servirse de la acción dirigida hacia el Estado a través de un proceso. De ahí que la autodefensa brinde una solución parcial y egoísta del litigio."⁶¹

LA AUTODEFENSA o también denominada como AUTOTUTELA, consiste en que las partes de manera bilateral o bien una de las mismas de manera unilateral, dan una solución a su conflicto. "Esta forma de solución se matiza con criterios de parcialidad y de egoísmo. Es prácticamente el más fuerte o el más hábil quien lleva al triunfo su pretensión. Tal es el caso unilateral de la legítima defensa propia, en la cual el agredido repele la agresión unilateralmente, se autodefende."⁶² La autodefensa unilateral se caracteriza por la ausencia de juez distinto a las partes y la imposición de la decisión por una de las partes a la otra.

⁶¹ ALCALA ZAMORA Y CASTILLO, Niceto. Proceso, auto composición y autodefensa. Universidad Autónoma de México. México 1991, p. 50

⁶² SILVA SILVA, Jorge Alberto. Derecho Procesal Penal Oxford University Press. Segunda Edición 2002. p. 9

En el caso de la autodefensa bilateral "ambas partes dirimen sus conflictos por la vía de los hechos, como en el caso del duelo y de cierta manera en la riña."⁶³

La autodefensa, "combina la parcialidad y el egoísmo, aparece desde el primer momento como una solución deficiente y peligrosa en grado superlativo, y de ahí que, explícita o implícitamente los ordenamientos jurídicos de los Estados merecedores de éste nombre la prohíban como regla, aunque la consientan en situaciones excepcionales, y aun en ellas suele ser necesario un proceso ulterior, para declarar la licitud de la misma en el caso en concreto."⁶⁴ Tal es el caso de la legítima defensa como excluyente de responsabilidad en el proceso penal mexicano, ya que si bien es cierto es lícita, es menester probarla y declárala lícita de acuerdo a las reglas aplicables al caso; es decir una correspondencia entre el daño que se produce y los medios que se utilizan para repelerlo. Dicha figura es contemplada en el artículo 29 fracción IV del Código Penal vigente para el Distrito Federal.

La autodefensa puede ser "lícita o autorizada; tal es el caso de la legítima defensa propia; tolerada, ejemplo de ello es el duelo, en algunos lugares; y prohibida, en el supuesto de vengar la ofensa."⁶⁵

⁶³ ídem pag 9

⁶⁴ ALCALA – ZAMORA Y CASTILLO Niceto. Op cit.p. 13

⁶⁵ íbid p. 9

La autodefensa supone darle rienda suelta al impulso individual, siendo por lo tanto la forma más primitiva y la de menor complejidad desde el punto de vista jurídico ya que no existe sometimiento previo a un mecanismo establecido por el Estado, y si bien es cierto la autodefensa, que se analizará más adelante, también es una manera de solución mediante una decisión personal e individual donde la autodefensa es instintiva y la otra reflexiva.

3.2.2.-Autocomposición

La autocomposición como medio para dar solución al litigio o conflicto, es, desde el punto de vista de ALCALA- ZAMORA Y CASTILLO, la fórmula probablemente más satisfactoria y económica, en comparación con la autodefensa y proceso, agregando "... pero con frecuencia la espontaneidad del sacrificio es sólo aparente y en realidad envuelve una capitulación del litigante de menor resistencia, e incluso cabe que la renuncia del propio interés obedezca a una errónea representación del mismo por parte de su titular, que lo lleve a considerar su posición mas desfavorable de lo que en verdad es." ⁶⁶

"La autocomposición puede ser preprocesal, si la solución sobreviene antes del proceso; intraprocésal, si coincide temporalmente con el proceso (con sus dos modalidades: que las partes lo solucionen sin intervención de

⁶⁶ ALCALA- ZAMORA Y CASTILLO. Ibid p. 14

nadie o que alguien extraño favorezca dicha solución); o posprocesal si se soluciona con posterioridad al proceso”,⁶⁷ ilustrando el autor en estudio, lo anterior con los siguientes ejemplos;

“Preprocesal; es el caso de que el ofendido renuncia a la querrella, sin haberse promovido la acción penal. Intraprocesal; se menciona el convenio entre las partes, para cuando solo éstas intervienen o la conciliación cuando la autoridad la favorece; y la Posprocesal; la revocación de la querrella sobreviene luego de la sentencia.”⁶⁸

La autocomposición puede ser unilateral o bilateral; unilateral cuando una de las partes pone fin al conflicto; aquel que revoca su querrella; perdón del ofendido, en los medios de autocomposición bilateral, la solución surge de atacante y atacado. La figura mas conocida es la transacción, que solo puede ser factible en la solución de los conflictos penales en la medida de éstos sean acogidos según una concepción privatista, cosa que actualmente no ocurre.⁶⁹

Así se desprende que dentro de la autocomposicion, al igual que la conciliación, se encuentra la figura de el perdón de ofendido como un medio de solución del conflicto unilateral, preprocesal e intraprocesal, y siendo de relevante importancia para nuestro trabajo por ser una figura afín con la conciliación y es menester su estudio de manera aislada.

⁶⁷ idem. p.14

⁶⁸ SILVA SILVA. Jorge Alberto. op.cit.p.9.

⁶⁹ Ibid. p. 11

3.3.- La conciliación y el perdón del ofendido: Diferencias

El perdón por parte del ofendido es el acto a través del cual manifiesta ante la autoridad correspondiente su deseo de que no se continúe con la investigación que se hace respecto a la probable responsabilidad en el delito del cual fue víctima, y acto que solo y exclusivamente lo puede otorgar el ofendido, ya sea por sí o por su representante legal.

Para que el perdón surta los efectos que se pretenden, es necesario que el delito sea perseguible por querrela y que se otorgue expresamente, sin que el ofendido tenga que dar explicación del por qué de su decisión.

El perdón puede otorgarse en cualquier momento de la averiguación previa o ya en el proceso y en algunos casos se puede otorgar en la ejecución de sentencia.

El perdón por parte del ofendido dentro de la averiguación previa o ya en el proceso, extingue la acción penal, y así se encuentra establecido por el artículo 94 del Código Penal vigente para el Distrito Federal, que como una de las causas de exclusión del delito contempla; "fracción IV.- Perdón del ofendido en los delitos de querrela necesaria o por cualquier acto equivalente;" la misma legislación penal abunda en el tema:

"CAPITULO V ; PERDÓN QUE OTORGA EL OFENDIDO EN LOS DELITOS DE QUERELLA

Artículo 100. (Extinción por perdón del ofendido).El perdón del ofendido o del legitimado para otorgarlo, extingue la pretensión punitiva respecto de los delitos que se persiguen por querrella, siempre que se conceda ante el ministerio público si éste no ha ejercitado la acción penal, o ante el órgano jurisdiccional antes de que cause ejecutoria la sentencia. En caso de que la sentencia haya causado ejecutoria, el ofendido podrá acudir ante la autoridad judicial a otorgar el perdón. Esta deberá proceder de inmediato a decretar la extinción de la potestad de ejecutar las penas y medidas de seguridad.

Una vez otorgado el perdón, éste no podrá revocarse. Lo dispuesto en el párrafo anterior es igualmente aplicable a los delitos que solo pueden ser perseguidos por declaratoria de perjuicio o por acto equivalente a la querrella. Para la extinción de la pretensión punitiva es suficiente la manifestación de quien está autorizado para ello, de que el interés afectado ha sido satisfecho.

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

"El perdón del ofendido es un acto por el que el ofendido manifiesta expresamente su voluntad de que no inicie o que no se continúe con el procedimiento contra el culpable o probable responsable y solo opera en los

delitos perseguibles por querrela por la propia naturaleza de los mismos, al ser un derecho del ofendido y se encuentra en posibilidades de disponer de este según sus propios intereses. El que perdona expresa su deseo de renunciar a un derecho que le asiste".⁷⁰

El perdón es una institución que se sustenta en un acto unilateral del que lo otorga y no necesita ser aceptado por la otra parte ya que no es bilateral.

Los efectos del desistimiento o perdón, de manera principal, es el cesar la intervención de la autoridad y produce efectos plenos de tal manera que no existirá la posibilidad de interponer nuevamente la queja por los mismos hechos y en contra de la misma persona.

"Una vez otorgado el perdón, no puede legalmente, revocarse, ello independientemente de la razón, condición o circunstancia que se alegue, ya que nuestra legislación establece el perdón como causa extintiva de la responsabilidad penal y la revocación del perdón, no puede invocarse como motivo válido para que renazca una responsabilidad extinta por disposición categórica."⁷¹

Para el caso en concreto cabe citar textualmente lo que la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal establece respecto a esta institución, ya que las reglas contempladas para esta figura bien pueden ser aplicables,

⁷⁰ MARTINEZ GAMELO, Jesús. La investigación ministerial previa Editorial Porrúa, México D.F. 1995, p 308

⁷¹ Ibid. p. 309

con sus debidas consideraciones, a la reglamentación que en un momento dado debiese contener la figura del ministerio público en funciones de conciliador así como breves comentarios que se hacen en el presente estudio tanto como a las similitudes como a las diferencias existentes entres ambas figuras.

ACUERDO NUMERO A/014/90

ACUERDO DEL PROCURADOR GENERAL DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL, POR EL CUAL SE DETERMINA EL MANEJO DE LAS AVERIGUACIONES PREVIAS EN LAS QUE SE HUBIERE OTORGADO PERDON EN LOS DELITOS PERSEGUIBLES POR QUERELLA

Con fundamento en los artículos 17 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, 5º Fracciones XIII y XXIII del Reglamento de la mencionada Ley; y,

CONSIDERANDO

*Que nuestro sistema jurídico,-en forma similar a todos los existentes en el mundo occidental-, considera que a lado de los delitos perseguibles de oficio o sea aquellos en los cuales obligatoriamente el acusador público debe investigar y, en su caso, ejercer la acción penal, ante órganos jurisdiccionales competentes, sin valorar si esas indagatorias resultan oportunas o convenientes, **existen otros conocidos como perseguibles a querrella de parte, que es una referencia a un requisito de procedibilidad consistente en que la persona ofendida debe***

dar su autorización para que el ministerio público se encuentre legitimado para investigar y ejercer la acción penal, con lo que se quiere resolver el problema de evitar que resulte mas lesionante para el ofendido por el delito el procesamiento del autor del hecho delictuoso, generalmente persona de su confianza o emparentada por él...

En este punto se encuentra la primera similitud ya que de igual manera, la figura de la conciliación, tiene por objetivo evitar un proceso que implica, probablemente, mayor lesión para el ofendido o bien la obtención de manera pronta de su pretensión económica, o bien la reparación del daño sin tener que llegar al fin del proceso.

“Que esta Institución de los delitos perseguibles por querrela de parte, ha permitido igualmente el nacimiento de un complemento de ella consistente en el perdón del ofendido, que solo puede darse si habiéndose querrellado la victima del delito reconsidera su propia acusación valora sus consecuencias y cambia de criterio para detener el procedimiento y en cambio resuelve otorgar el perdón que neutraliza y anula la primitiva querrela, juzgando el querellante que es mas propicio a sus intereses el evitar un juicio y dejar las cosas en el estado que se encontraban antes de que aquella hubiera sido formulada...

A diferencia de la figura del perdón del ofendido, en la conciliación el ministerio público que la procure, propondrá de manera alternativa una solución que no dejará las cosas en el mismo estado en el que se encontraban

sino que intentará que ambas partes (tanto la víctima como el victimario) cedan parte de sus pretensiones y así dar fin al conflicto a manera de convenio.

“Que la práctica del perdón es justo y útil para evitar encausamientos que producen más daños que beneficios, simplifica la administración de justicia, y, finalmente, constituye uno de los medios jurídicos idóneos para promover la concordia social...”

Este es un objetivo que de igual manera debe mantener en todo momento el ministerio público en materia de conciliación ya que al ser un medio alternativo a la solución de conflictos evita que las partes se sientan agredidas por la autoridad dentro de un procedimiento penal que, probablemente no satisfaga sus pretensiones al acudir ante el ministerio público.

“Que sin embargo, y a pesar de las excelencias de los sistemas de delitos perseguibles por querrela de parte que en ocasión admiten su paralización mediante el otorgamiento del perdón, pueden introducir elementos de injusticia, de temor o de presión por parte de los autores del ilícito sobre las personas víctimas de tales hechos que son titulares de una facultad indudablemente beneficiosa para los presuntos responsables de estos.

Que esto resulta más sobresaliente cuando la persona ofendida es menor de edad y el perdón corresponde otorgarlo a las personas que ejercen la patria potestad o la tutoría de ese menor o bien en los casos en que la voluntad no siempre resulta libre de toda presión o de los deseos de los afectados por los delitos.

Que las leyes penales sustantivas y adjetivas regulan todas estas situaciones, pero no siempre contemplan con realismo las consecuencias de este régimen de estricta legalidad, resultando por lo tanto oportuno complementar tales disposiciones legales con reglas elementales de formas de proceder en beneficio de las personas ofendidas por los hechos delictuosos: por todo ello he tenido a bien expedir el siguiente;

ACUERDO

PRIMERO.-En todos los casos los delitos perseguibles por querrela en los que se pretendiere otorgar el perdón por persona legitimada legalmente para hacerlo, el agente del ministerio público que conozca del Libro de Gobierno de Actas Especiales que la contenga o de la Averiguación Previa iniciada según el caso, actuará en los términos siguientes:

1.-Cuando el ofendido fuera cónyuge, concubina o concubinario del probable responsable, el agente del ministerio público procurará interrogarlo en lugar por separado para evitar todo tipo de coacción que influya en su pretensión, haciendo de su conocimiento que el perdón extingue a la acción penal o cualquier otro efecto que pudiera derivarse de esta determinación. Si se tratare de hechos delictivos-abandono de personas- contenidos en los artículos 336, 337 y 338 del Código Penal para el Distrito Federal en materia del fuero común utilizará los medios y tomará las medidas necesarias para cerciorarse de manera indudable bajo su más estricta responsabilidad, que se han cubierto o garantizado eficazmente los alimentos a que tengan derecho.

2.- *Con independencia de lo anterior, también se hará del conocimiento del o de los agraviados la protección institucional a que se hace referencia en el inciso siguiente:*

3.- *Cuando se tratase de otra clase de víctima y pretendiera ésta otorgar perdón deberá ser interrogada con la finalidad de conocer si su determinación obedece a su voluntad o a temor fundado que se tenga del o de los probables responsables -banda o pandilla- del delito de que se trate, por lo que en caso de presentarse éste último supuesto, se le hará saber la protección institucional que se le puede brindar y, de ser su deseo, le será otorgada a la brevedad posible, en los términos señalados por el Acuerdo A/002/90, expedido por el Procurador General y publicado en el Diario Oficial de fecha 12 de enero de 1990.*

4.-*Si el sujeto pasivo en razón de su minoría de edad, no se encontrase facultado para otorgar el perdón, pero lo realiza alguna persona legitimada legalmente para ello, el agente del ministerio público, independientemente de que proceda efectuará preguntas especiales a la víctima del delito, a fin de cerciorarse si muestra su conformidad con el perdón otorgado al probable responsable asegurándose de que la respuesta sea formulada sin coacción física o moral alguna. Si demostrase inconformidad, el agente del ministerio público analizará las causas reales que lo motiven y si la víctima lo desea y requiere de protección o medidas especiales, el representante social aplicará las suficientes y pertinentes, mismas que hará del conocimiento al interesado, observándose además lo dispuesto en el artículo segundo de esta disposición.*

SEGUNDO.-Cuando el sujeto pasivo del delito sea incapaz y se haya otorgado el perdón por persona legitimada legalmente para ello, independientemente de que proceda esa clase de extinción de la acción penal en el acta especial levantada o averiguación previa iniciada según corresponda, si el agente del ministerio público observa que existe una situación de conflicto, daño o peligro, inmediatamente deberá ponerlo a disposición de la Dirección General de ministerio público de lo Familiar y Civil, para que se lleven a cabo los actos o medidas de protección que resulten necesarios, en coordinación con la Dirección General de Servicios a la Comunidad de conformidad con lo previsto en el los Acuerdos A/024/89 y A/032/89, expedidos por el Procurador General y publicados en el Diario Oficial de la Federación de fechas 26 de abril y 4 de agosto de 1989 respectivamente.

TERCERO.-El agente del ministerio público que conozca de hechos señalados en los artículos anteriores y que de los mismos se desprende la existencia de un delito diverso al que originó el perdón otorgado y que este fuere perseguible de oficio, asentará esas circunstancias y de ser procedente previo desglose, consultará el ejercicio de la acción penal por el delito de que se trate.

CUARTO.-Siempre que para el mejor cumplimiento de lo aquí dispuesto resulte necesario expedir normas o reglas que precisen o detallen su aplicación, el Subprocurador de Averiguaciones someterá al Procurador.

3.4.- Alcances jurídicos de la conciliación

La conciliación en ningún momento puede ir en contra de los fines que el derecho persigue y por tanto no puede, romper con lo que es considerado como una justicia social o justicia Individual, entendiéndose por esta última la que se refiere a los hombres en su individualidad "sin tener relación directa alguna con la sociedad o el Estado; o sea, la que atiende con preferencia al interés del individuo en si, y no al de la colectividad" y respecto a la justicia social apunta el maestro Dorantes Tamayo "es aquella que se refiere a los hombres como integrantes de una comunidad."⁷²

La conciliación, como figura prevista sólo para el caso en que se trate de delitos perseguibles por querrela necesaria y por lo tanto los intereses en ellos inmersos son más bien de índole particular, puede ser aplicable, como tal, en cualquier momento de del procedimiento penal, opera tanto en la fase indagatoria así como len la instrucción y hasta antes de que el juez dicte una sentencia al respecto, sin embargo, la presente investigación intenta establecer que el trabajo del ministerio público conciliador economizará de manera significativa el procedimiento tanto para las partes como para la institución, por lo que con independencia de la factibilidad de la conciliación en la indagatoria y en la instrucción solo se analizará su aplicación en la indagatoria y como facultad del ministerio público en esa fase.

⁷² DORANTES TAMAYO Luis Alfonso. Filosofía del Derecho. Editorial Harla. México 1995 p 168

3.5.- La conciliación en el sistema jurídico mexicano.

La figura de la conciliación como medio alternativo para solucionar conflictos se contempla en todas las ramas del Derecho, en que las partes actuantes puedan disponer de sus derechos o pretensiones, en tanto no esté prohibido por la ley, la conciliación de intereses no siempre recibe este nombre en las diversas ramas del Derecho, sin embargo tan extensas son estas ramas y los procedimientos que las regulan que en este punto sólo se esbozarán algunas de ellas.

- **DERECHO PROCESAL CIVIL:**

El Código civil para el Distrito Federal establece que la transacción es un contrato por el cual las partes, haciéndose recíprocas concesiones terminan una controversia presente o previenen una futura, dicha figura se encuentra regulada en los artículos 2944 y subsecuentes hasta el artículo 2950 de este ordenamiento.

En el juicio ordinario civil se lleva a cabo la audiencia previa y de conciliación, que tiene como finalidad intentar que las partes que intervienen en el litigio lleguen a una conciliación, “como una forma de solucionar la controversia sin tener que agotar todo el proceso, evitando los gastos y costas, las dilaciones y las situaciones de incertidumbre que aquél trae

consigo”.⁷³ La figura del conciliador se encuentra regulada por el artículo 272-A del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, y será la persona que estará adscrita al juzgado y será quien propondrá a las partes alternativas de solución al litigio.

“El convenio al que las partes lleguen en caso de la conciliación, deberá sujetarse a la aprobación del juez, y en el evento de que éste otorgue dicha aprobación, el convenio tendrá la autoridad y eficacia de sentencia firme.”⁷⁴

- DERECHO MERCANTIL:

En materia mercantil se contempla la figura del arbitraje comercial, regulado por el Código de Comercio en el Título Cuarto y siendo una figura que tiene por objeto solucionar un conflicto dando la facultad de hacerlo a un tercero en el artículo 1447 se establece:

“Si durante las actuaciones arbitrales, las partes llegaran a una transacción que resuelva el litigio, el tribunal arbitral dará por terminadas las actuaciones y, si lo piden ambas partes y el tribunal arbitral no se opone, hará constar la transacción en forma de laudo arbitral en los términos convenidos por las partes...”

⁷³ OVALLE FAVELA. José. Derecho procesal civil. Editorial Harla. Séptima edición. México D.F. p.99

⁷⁴ OVALLE FAVELA. José. Op.cit. p.101

Y tendrá, como lo establece el ordenamiento en comento, que ser reconocido como vinculante y deberá ser ejecutado.

- DERECHO SOCIAL.

Hay materias dentro del Derecho Civil en las que el juez debe realizar una función de conciliador, tratando de que las partes contendientes arreglen sus dificultades sin necesidad de llegar a la sentencia que ponga fin al litigio. Por ello es que en ciertos juicios como en los de disolución del vínculo matrimonial, el juez tiene la obligación de citar a los cónyuges a juntas, en las que se exhorta a la reconciliación, y en caso de que no haya arreglo el procedimiento seguirá su curso hasta llegar a la sentencia, a diferencia de lo anterior en materia de Derecho Social es de primera importancia la función conciliatoria de la autoridad; en las Juntas Locales de Conciliación tan pronto como se ha recibido el escrito del actor o este hubiere comparecido ante la Junta, se citará a las partes a una audiencia de conciliación y ofrecimiento de pruebas y en caso de que las dos partes estuvieren presentes o solo faltare el demandado la Junta procurará avenirlas. "Las Juntas de conciliación siguen conservando el carácter de organismos meramente conciliatorios".⁷⁵

- PROCURADURÍA FEDERAL DEL CONSUMIDOR

La Procuraduría Federal del Consumidor, tiene como principal objetivo, vigilar que se respeten los derechos del consumidor frente al productor,

⁷⁵ GUERRERO, Enrique. Manual de Derecho del Trabajo. Editorial Porrúa. Décimo novena Edición. México 1996, P449

comerciante o proveedor de bienes y servicios y dada la naturaleza que entre estos grupos se pudiesen suscitar, la conciliación forma parte de manera principal de los conflictos que antes este organismo se ventilan los cuales por su naturaleza afectan a los intereses netamente particulares de los usuarios. El procedimiento conciliatorio ante esta instancia se encuentra regulado en la Ley Federal de Protección al Consumidor :

ARTICULO 111.- La Procuraduría señalará día y hora para la celebración de una audiencia de conciliación, en la que se procurará avenir los intereses de las partes...

ARTICULO 112.- En el caso de que el proveedor no se presente a la audiencia o no rinda informe relacionado con los hechos, se le impondrá una medida de apremio y se citará a una segunda audiencia, en un plazo no mayor de 10 días, en caso de no asistir a esta se le impondrá una segunda medida de apremio y se tendrá por presuntamente cierto lo manifestado por el reclamante...

En el caso de que reclamante no acuda a la audiencia de conciliación y no se presente dentro de los diez días siguientes, sin justificación fehaciente de su inasistencia, se tendrá por desistido de la reclamación y no podrá presentar otra.

ARTICULO 113.- El conciliador expondrá a las partes un resumen de la reclamación y de la declaración del proveedor, señalando elementos comunes y los puntos de controversia y las exhortará a llegar a un arreglo, sin prejuzgar sobre el

conflicto planteado, les presentará una o varias opciones de solución.

ARTICULO 114.- El conciliador podrá en todo momento requerir a las partes elementos de convicción que estime necesarios para la conciliación.

Las partes podrán aportar los elementos que estimen necesarios para acreditar los elementos de la reclamación.

CAPITULO CUARTO.

EL MINISTERIO PÚBLICO CONCILIADOR EN LA PROCURADURÍA GENERAL DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL

4.1.- MARCO LEGAL.

Es menester señalar que en ningún momento se debe ir en contra de la naturaleza y la legalidad de la institución del ministerio público al proponer no sólo la conciliación como requisito para el inicio en las averiguaciones previas o alternativa de solución a los conflictos, únicamente contemplada en acuerdos a nivel interno en la Procuraduría General de Justicia en el Distrito Federal, sino que existe la necesidad imperante de analizar los ordenamientos que le dan vida al ministerio público y en dado caso, las reformas que deberían de debatirse para tal efecto y como una facultad del ministerio público, así como la obligación de que en las agencias que integran la institución referida se encuentre personal especializado para conciliación, pero no sólo a nivel administrativo, sino a nivel sustantivo, es decir, un ministerio público conciliador.

4.1.1.- CONSTITUCIÓN POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

La actuaciones del ministerio público se encuentran su fundamento en nuestra Carta Magna, en los principios consagrados en los artículos 14, 16 y 21, y es este último numeral el que le da su naturaleza jurídica y razón legal al misterio público, al establecer que "La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público ..." delimitando su actuar; sin embargo, la ya existente figura de la conciliación y su conjugación con la figura del ministerio público no violenta de manera alguna este precepto ya que el ministerio público no se alejará de la investigación y persecución de los delitos, como hechos que violenten el orden social, continuará con esta empeñosa función pero irá mas allá, al proteger el bien común al no someter a un daño mayor a las víctimas de algún delito que por su naturaleza prevalece el interés particular y no el social alegándose en cierta manera de los principios que protege el Derecho Penal.

4.1.2.-CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL.

El artículo 9 BIS del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, enumera las obligaciones que el ministerio público tiene al tener conocimiento de un hecho posiblemente delictuoso e iniciar una averiguación previa, y bajo este contexto se integraría al numeral en comento una fracción

en la que se establezca como obligación del ministerio público, el conllevar a las partes a la conciliación siempre y cuando se trate de delitos perseguibles por querrela, explicando desde un inicio la trascendencia de iniciar una averiguación previa y tomando en consideración las pretensiones del ofendido. Se deben señalar los beneficios de la conciliación en comparación con la integración de la averiguación previa y en su caso el trámite en el proceso penal respectivo si es que prospera el ejercicio de la acción penal o por el contrario la abstención de éste y establecer claramente el procedimiento para que se llegue a una conciliación y la opción para el ofendido de que en caso de que una vez agotado el procedimiento conciliatorio, con las mismas actuaciones que integran el expediente se dará automáticamente inicio a una averiguación previa, de tal manera que la víctima u ofendido de un delito no considere que será duplicar los trámites, de tal manera que;

FRACCION.- Desde un inicio, el ministerio público observará si los hechos que se manifiesten, son delitos perseguibles por querrela, y si es posible allegará a una conciliación entre las partes siempre con la intervención de aquel quien observará su acatamiento. En caso de que las partes conciliaran, el acuerdo respectivo quedará debidamente asentado, así como las condiciones de tiempo y de forma en las que deberá llevarse a cabo y una vez agotado lo anterior, se archivará como asunto concluido.

Y en caso de que las partes no cumplieran con lo convenido, y al no conciliar sus intereses el asunto, el ministerio público continuara con la investigación respectiva.

La introducción de éste concepto en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, tendrá como consecuencia lógica la regulación respectiva tanto en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, como en el reglamento de esta última Ley y los Acuerdos Internos que al respecto el titular de la Institución considere oportuno emitir.

4.1.3.-LEY ORGÁNICA DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL.

ARTICULO 3.- Las atribuciones a que se refiere la fracción I del artículo 2 de esta Ley respecto de las averiguaciones previas comprende

I.-Recibir denuncias o querellas sobre acciones u omisiones que puedan constituir delito.

II.-Investigar los delitos del orden común con la ayuda de los auxiliares a que se refiere el artículo 23 de esta Ley, y otras autoridades competentes, tanto federales como de las entidades federativas, en los términos de los convenios de colaboración;

III.-Practicar las diligencias necesarias para la acreditación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad que corresponda, así como la reparación de los daños y perjuicios causados;

IV.-Ordenar la detención y, en su caso la retención, de los probables responsables de la comisión de delitos en los términos previstos por el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

V.-Asegurar los instrumentos, huellas, objetos y productos del delito, en los términos que señalen las normas aplicables;

VI.-Restituir provisionalmente y de inmediato al ofendido en el goce de sus derechos, siempre y cuando no afecte a terceros y esté acreditado el cuerpo del delito de que se trate y en caso de considerarse necesario, ordenará que el bien se mantenga a disposición del Ministerio Público, exigiendo el otorgamiento de garantías que, de ejercitarse la acción penal se pondrá a disposición del órgano jurisdiccional;

VII.-Conceder la libertad provisional a los indiciados, en los términos previstos por la fracción I y el penúltimo párrafo del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

VIII.-Solicitar al órgano jurisdiccional las ordenes de cateo y las medidas precautorias de arraigo y otras que fueren procedentes, en los términos de lo dispuesto por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

IX.-Promover la conciliación en los delitos perseguibles por querrela;

(En caso de delitos perseguibles únicamente por querrela de parte, el Ministerio Público informará de los alcances jurídicos que tiene iniciar una averiguación previa y propondrá la conciliación como medio alternativo de solución);

X.-Determinar el no ejercicio de la acción penal, cuando:

a) Los hechos de que conozca no sean constitutivos de delito;

b) Una vez agotadas todas las diligencias y los medios de prueba correspondientes, no se acredite la probable responsabilidad del indiciado;

c) La acción penal se hubiese extinguido en los términos de las normas aplicables;

d) De las diligencias practicadas se desprenda plenamente la existencia de una causa de excusión del delito, en los términos que establecen las normas aplicables;

e) Resulte imposible la prueba de la existencia de los hechos constitutivos de delito, por obstáculo materia insuperable; y

f) En los demás casos que determinen las normas aplicables;

g) En caso de que las partes hubiesen llegado a una conciliación y ésta se hubiese cumplido en los términos que fue pactado a satisfacción de las partes.

XI.-Poner a disposición del Consejo de Menores, a los menores de edad que hubieren cometido infracciones correspondientes a ilícitos tipificados por las leyes penales;

XII.-Poner a los inimputables mayores de edad, a disposición del órgano jurisdiccional, cuando se deban aplicar medidas de seguridad, ejercitando las acciones correspondientes, en los términos establecidos en las normas aplicables; y;

XIII.-Las demás que establezcan las normas aplicables.

4.1.4.-REGLAMENTO DE LA LEY ORGÁNICA DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL.

Artículo 8.- Las atribuciones a que hace referencia el artículo 3 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal respecto a la averiguación previa, se ejercerán conforme a las bases siguientes:

Fracción: En caso de que se tratase de delitos perseguibles por querrela, promover la conciliación entre las partes; informando de los alcances y ventajas de la misma sin violentar de manera alguna sus garantías individuales, y levantar el acta correspondiente, girará los citatorios a las partes y asentará todo lo que se convenga en la audiencia de conciliación y en caso de no prosperar o tratándose de delitos que se persigan de oficio:

I.-Iniciar la averiguación previa correspondiente, establecer la fecha y hora de inicio, nombre del agente del Ministerio Público y el secretario que la inicia, datos del denunciante o querellante y los probables delitos por los que se inicia;

II.-Recibir la declaración verbal o escrita de los denunciados o querellantes y, en su caso, de los testigos, y que conste la circunstancia fundamental de tiempo, modo y lugar de los hechos, datos generales y, en su caso, la media filiación del indiciado o probable responsable;

III.-Acordar de inmediato la consulta sobre antecedentes de indiciados o probables responsables, denunciados o querellantes, víctimas y testigos, razonando el resultado de la consulta;

IV.-Programar la investigación a seguir con el secretario y los agentes de la policía judicial y, en su caso, con los peritos puntualizando y calendarizando las diligencias ministeriales, policiales y periciales necesarias, absteniéndose de diligencias contradictorias, innecesarias irrelevantes o inconducentes para la eficacia de la indagatoria;

V.-Expedir gratuitamente copia simple, a solicitud del denunciante o querellante, o copia certificada en términos del Código Financiero aplicable;

VI.-Informar al denunciante o querellante sobre su derecho a ratificar su denuncia o querrela en el mismo acto o a recibirla dentro las veinticuatro horas siguientes;

VII.-Adoptar las medidas necesarias, en acuerdo con sus auxiliares, para la preservación del lugar de los hechos, búsqueda, ubicación y presentación de testigos.

4.1.5.-ACUERDOS INTERNOS EN LA PROCURADURÍA GENERAL DE JUSTICIA DL DISTRITO FEDERAL.

ACUERDO numero A/010/91 del Procurador General de Justicia del Distrito Federal, por lo que se agrupan y unifican diversos criterios en materia de averiguación previa, consignación y procesos, competencia de la Justicia de Paz.

ACUERDO No. A/010/91

Con fundamento en los artículos 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 1º y 17º de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal; 5º fracciones XIII y XXIII del Reglamento de la mencionada Ley y;

CONSIDERANDO

Que la Institución del ministerio público se moderniza cotidianamente, modificando su quehacer con el fin de responder mas y de mejor manera a las necesidades de la sociedad actual, por lo que con anterioridad dicte varios Acuerdos y Circulares dirigidos hacia las diferentes áreas de la Institución; a efecto de establecer los criterios correspondientes, por lo que se considera que es el momento de unificar esas disposiciones para su aplicación inmediata por parte del agente del ministerio público.

Que para fortalecer los programas de esa modernización en la procuración de justicia, así como de cumplir con el mandato constitucional de la justicia pronta y expedita, es indispensable regular en forma integral, la secuencia de las disposiciones legales dirigidas a los servidores públicos de la Institución en sus diversas áreas, con la finalidad de propiciar la congruencia establecida por los principios de indivisibilidad y unidad del Representante Social.

Que es obligación de esta Institución replantear el ejercicio de sus atribuciones de investigación del delito en la Averiguación Previa, de consignación y de parte procesal ante el Órgano Jurisdiccional en el enjuiciamiento criminal, enfocando todo ello en la intervención integral de estas funciones, en procurar de enlazar las finalidades propias en cada una de sus fases, por lo que he tenido a bien expedir el siguiente:

ACUERDO

PRIMERO.- *Se agrupan y unifican diversos criterios en materia de averiguaciones previas, consignaciones y procesos, competencia de la Justicia de Paz.*

SEGUNDO.-*Para los efectos del artículo anterior los agentes de ministerio público deberán sujetarse a las siguientes disposiciones*

EN MATERIA DE AVERIGUACIONES PREVIAS

I.-Propiciar la conciliación entre las partes involucradas en los delitos perseguibles por querrela.

II.-Tratar de lograr la reparación del daño al sujeto pasivo, antes de la consignación.

III.-Integrar la Averiguación Previa la petición expresa al Juez de Paz, conforme a lo establecido e el artículo 28 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, para que se restituya al ofendido en el goce de sus derechos que estén plenamente justificados.

IV.-Agregar al acta de Averiguación Previa la solicitud al Juez de Paz, en términos del artículo 35 del precitado Código adjetivo penal, para que dicte el embargo precautorio en los bienes del inculpado en que deba hacerse efectiva la reparación del daño.

V.-Recabar en las indagatorias con detenido, las pruebas de la flagrancia, o sea en los casos en que el probable autor del delito se le detenga en el momento de estarlo cometiendo, o también cuando después de ejecutado dicho acto delictuoso, aquel es materialmente perseguido; asimismo en su caso, de la notoria urgencia, específicamente respecto de que, por la hora o por la distancia del lugar donde se practica la detención, no hay ninguna autoridad judicial que pueda expedir la orden correspondiente y existan serios temores de que el probable responsable se sustraiga a la acción de la justicia.

VI.-Analizar respecto de la prueba de confesión, para los efectos de estar en posibilidad de consignar, que no sea la única prueba existente, que no haya sido obtenida por la policía judicial que haya sido producida en presencia del defensor; en su caso, explicar las razones por las cuales esto ultimo no se

hubiera producido así y, finalmente, que su recepción fuera obtenida con las formalidades señaladas por el artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

VII.-Solicitar la intervención de peritos a fin de que rindan dictámenes socioeconómicos o de trabajo social que se estimen necesarios en caso de robo para acreditar los extremos de las fracciones II y IV del artículo 115 del Código Procesal Penal para el Distrito Federal.

VIII.-Determinar en su carácter de titular (sic) de la Indagatoria, qué personas quedan en calidad de detenidas, comunicando esta situación al centro de Apoyo de Personas Extraviadas y Ausentes.

IX.-Designar perito traductor para hacer saber los derechos del detenido que fuera indígena o no hablara castellano.

X.-Ordenar, en todo caso, se mantengan separados los hombres y las mujeres en los lugares de detención.

XI.-Recibir las pruebas que el detenido o su defensor aporten dentro de la averiguación previa, las que tomara en cuenta como legalmente corresponda.

XII.-En términos del artículo Cuarto y Sexto de los Acuerdos A/020/90 y A/007/91 respectivamente elaborar y firmar bajo su más estricta responsabilidad, el pliego de consignaciones al Juez de Paz competente.

XIII.-Incluir en todo caso, en el pliego de consignación, el petitorio del ofrecimiento de pruebas con las cuales se sostenga la pretensión punitiva en el proceso penal.

XIV.-Auxiliar al ministerio público de Procesos, cuando sea necesario, interviniendo en las diligencias judiciales para orientar los interrogatorios, para apoyar cualquiera otra situación, o bien, para tramitarlo cuando así lo determine el Delegado Regional.

XV.-Solicitar en su pliego petitorio al Juez correspondiente la libertad provisional bajo protesta de los inculcados en todos y cada uno de los casos en que proceda ese beneficio

A/003/90

ACUERDO DEL PROCURADOR GENERAL DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL POR LO QUE SE ORDENA LA INSTAURACIÓN DEL LIBRO DE ACTAS ESPECIALES, EN LAS AGENCIAS DEL MINISTERIO PÚBLICO INVESTIGADORAS.

Con fundamento en los artículos 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 1º y 12º de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, 5º fracciones XIII y XXIII del Reglamento de la mencionada Ley, y;

CONSIDERANDO

Que el Plan Nacional de Desarrollo dispone fortalecer los sistemas conciliatorios para orientar a las partes para la obtención satisfactoria de sus intereses, logrando con ello reducir tiempos, evitar litigios y molestias innecesarias;

Que la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, comprometida con la tarea de modernizar y simplificar la procuración de justicia, acorde siempre con los lineamientos y programas que para tales efectos emprenden el Gobierno de la Republica y las autoridades del Departamento del Distrito Federal, se propone lograr dentro de lo posible la adecuación que necesariamente debe existir entre la normatividad existente y los requerimientos colectivos.

Que congruente con lo anterior, esta Institución en su carácter de representante social debe establecer medidas y mecanismos que sin afectar su función sustantiva como persecutora de delitos, evite el inicio de indagatoria que, en principio, no ameriten su instrumentación por tratarse de hechos no constitutivos de delito, pero tiene la obligación de registrar y atender en otros casos, de ser procedente, pugnar por conciliar los intereses de los particulares, que se ven involucrados en hechos ilícitos que no afectan intereses colectivos, sino estrictamente privados, y que persiguen lograr que se repare el daño que les fue ocasionado; por lo que he tenido a bien expedir el siguiente:

ACUERDO

PRIMERO.-Se ordena la creación de un Libro de Gobierno de Actas Especiales en todas las Agencias Investigadoras del ministerio público de esta Dependencia.

SEGUNDO.-En ese libro de Gobierno de Actas Especiales, por separado se asentaran los hechos que en su propia naturaleza, y por carecerse de elementos constitutivos no puedan aun ser considerados como delitos, así como aquellos otros que siendo delictivos solo sean perseguibles por querrela o a petición de parte ofendida.

TERCERO.- En este Libro de Gobierno se anotaran las siguientes constancias:

- a) Numero progresivo del acta*
- b) Lugar, fecha y hora de inicio*
- c) Narración suscita de los hechos*
- d) Firma de los participantes y del personal de actuación; y:*
- e) Otros datos que se considere pertinente recabar*

CUARTO.-Se consideran hechos que por su propia naturaleza, por carecerse de elementos constitutivos aun no pueden ser considerados como delictuosos, entre otros los siguientes:

- a) Lesiones ocasionadas en su persona por el mismo sujeto, fueren intencionales o imprudenciales*
- b) La pérdida o desaparición de alguna persona que hubiere abandonado su domicilio por perturbaciones emocionales o problemas familiares. Este levantamiento de acta deberá ser*

ratificado por el denunciante o querellante transcurridas 48 horas desde que se dio la noticia y si el sujeto no hubiere aparecido o no se tuviera noticia alguna sobre su paradero en ese lapso, el agente del ministerio público iniciará la Averiguación Previa correspondiente. No obstante lo anterior desde que se tenga conocimiento inicial de la noticia ordenará la intervención de Policía Judicial para que se avoque a la investigación respectiva, en su caso, para que se preserven las huellas, vestigios u objetos relacionados con los hechos investigados

- c) Sustracción o pérdida de documentos e identificaciones sin señalarse o encontrarse identificado como probable responsable del delito a persona alguna:*
- d) Cuando los hechos denunciados sean de carácter patrimonial y se presuma que su incumplimiento únicamente generara responsabilidades de carácter civil, administrativo o laboral, salvo en el caso de que el denunciante o querellante acompañe medios de convicción suficientes que objetivamente demuestren la existencia del dolo penal en alguna o ambas partes involucradas.***
- e) Cuando se reciban simples partes o informes que no constituyan por sí mismos querrela y al recibirlos no este presente la persona autorizada para formularla;*
- f) Cuando se denuncien hechos perseguibles por querrela y hubieran sido formuladas por personas no facultadas para ello:***
- g) En otros caso similares a criterio del agente del ministerio público, con excepción del fallecimiento de personas por causas naturales en los que no hubiere expedido certificado medico por facultativo autorizado para ello. En este caso, procederá a iniciar la averiguación previa respectiva y se*

ordenará la práctica de diligencias tendientes al esclarecimiento del hecho;

Si efectuada la anotación en el Libro de Gobierno de Actas Especiales, el agente del ministerio público determinase que los hechos no son constitutivos de ilícito penal, o el denunciante o querellante en su comparecencia de ratificación expresamente reconociera que no existe delito que perseguir, se hará constar esas circunstancias quedando antecedente del hecho asentado, recabando la firma del denunciante y las del personal que actúa. En caso contrario, el agente del ministerio público procederá a iniciar la Averiguación Previa, adjuntando a ella los datos y documentos que formaban las constancias del acta especial, describiéndolos y dando fe de ellos; en su defecto, de las diligencias que hubiere ordenado practicar;

El agente del ministerio público podrá expedir copias certificadas de las constancias asentadas en el Libro de Gobierno de Actas Especiales cuando así lo soliciten o requieran los interesados;

QUINTO.-*Cuando se trate de hechos que siendo presuntamente delictivos, solo sean perseguibles por querrela o a petición de parte ofendida, el agente del ministerio público Investigador actuara de la forma siguiente:*

1.-Asentara la querrela en el Libro de Gobierno de Actas Especiales, anotando los datos a que se hace referencia en el artículo tercero de este Acuerdo, haciéndole saber al querellante que deberá ratificarla una vez transcurrido el termino de 24 horas y que puede acogerse a los beneficios

de la etapa conciliatoria, misma que tendrá por objeto obtener la plena satisfacción de los intereses o derechos afectados por el ilícito y el otorgamiento del perdón al o los inculpados, en los términos de Ley;

II.- En el caso de que el querellante ratifique su querrela y aceptare expresamente la celebración de la etapa conciliatoria, el agente del ministerio público investigador citará a las partes involucradas para que comparezcan el día y hora que para tales efectos señale, citación que no podrá exceder del término de tres días hábiles contados a partir de la fecha en que se haya levantado la constancia respectiva, sin menoscabo de que durante ese lapso, de considerarse necesario, se ordene la práctica de diligencias, para evitar la pérdida, destrucción o deterioro de las huellas, vestigios u objetos relacionados con el hecho de que se trate;

III.- Lograda la comparecencia de las partes, se les hará de su conocimiento el motivo y alcance de la conciliación; de la conveniencia y trascendencia del acto que realizan, puntualizando que en el caso de llegar a un acuerdo o entendimiento, en el que el Representante Social siempre procurará se cubra la reparación del daño causado, el ofendido o querellante otorgará el perdón al o a los inculpados y que ésta es una forma de extinción de la acción penal, lo que impedirá que en el futuro puedan volver a querrellarse por los mismos hechos;

IV.- Si el querellante ratificare su querrela y expresamente se negare a aceptar la celebración de la etapa conciliatoria

o efectuada ésta, las partes no llegaren a conciliarse, el agente del ministerio público procederá a anotar esa circunstancia en el Libro de Gobierno de Actas Especiales quedando como antecedente e iniciará la averiguación previa;

V.-La junta de avenencia o conciliatoria a que se hace referencia con antelación, podrá diferirse por una sola vez, a solicitud expresa del ofendido o querellante y deberá continuarse dentro de los cinco días siguientes, lo que deberá constar en el acta correspondiente.

SEXTO.-Cuando el agente del ministerio público, reciba solicitudes de expedición de constancias por personas legitimadas para hacerlo y con apoyo de justificantes adecuados, en las que se pretenda ejercitar un derecho legalmente reconocido, probable productor de consecuencias las que posteriormente pudieran apreciarse como penalmente relevantes, canalizará al solicitante y hará llegar esa solicitud del área facultada o autorizada para ello, para que ésta, previa anotación de su contenido y del pedimiento en el libro de gobierno motivo de este Acuerdo, resuelva lo conducente.

El registro que finalmente se asiente bajo tales resoluciones no significará la adhesión del ministerio público a los hechos denunciados, sino simplemente la constancia oficial de que en tiempo oportuno el manifestante expuso su determinación de ejercer un derecho, sin intención delictuosa.

SÉPTIMO.- Cuando por negligencia o dolo manifiesto, el agente del ministerio público asentare hechos no

comprendidos en este Acuerdo en el libro de Gobierno de Actas Especiales, entorpeciendo la buena procuración de justicia a cargo de esta Institución, se dará la intervención que corresponde a la Contraloría Interna de la Institución para que en ámbito de su competencia determine lo conducente con independencia de cualquiera otra responsabilidad que resulte.

OCTAVO.-*Siempre que para el mejor cumplimiento de este Acuerdo sea necesario el expedir normas o reglas que precisen o detallen su aplicación, el Subprocurador de Averiguaciones Previas someterá al Procurador lo conducente.*

4.2.- El ministerio público conciliador dentro de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

Es menester señalar que en la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal se han dado intentos por lograr la aplicación de la figura de la conciliación, pero se ha hecho de manera aislada y probablemente esto es lo que ha llevado a que su aplicación no tenga el éxito buscado. En el Distrito Federal, por disposición expresa de la Ley, el Sistema de Auxilio a la Víctima del Delito depende de la Procuraduría, así lo estableció en el párrafo segundo del artículo 9° del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y la reparación del daño a las víctimas del delito es un elemento esencial de dicha función; siendo además, un derecho que se incluye en el artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en el último párrafo y es el 6 de marzo del año 1979, cuando el Procurador, Licenciado Agustín Alanís

Fuentes, acuerda la creación de la Dirección General del Ministerio Público Conciliador, que se interrumpe en la administración de la Licenciada Victoria Adato de Ibarra .

En septiembre de 1998, el Licenciado Ignacio Morales Lechuga crea la Subdirección de apoyo legal, retomando la función de conciliar a las partes, actividad que se realizaba solo en un área y se formaba un expedientillo separado del que contenía la averiguación previa.

Como ya se mencionó en el punto que antecede, el Acuerdo A/03/90, surge como un mecanismo que opera a través de un Libro de Actas Especiales, que intenta evitar que se inicie la averiguación previa mediante la conciliación.

En marzo de 1993, la Subdirección de Apoyo Legal se transformó en la "Dirección de Concentración y Amigable Composición", que intentaba fortalecer la actividad de reparar el daño a través de la conciliación.

En el año de 1994, se estructuraron las mesas conciliatorias en la Delegaciones del Distrito Federal, mismas que se encontraban a cargo de agentes del ministerio público conciliadores; sin embargo, esto desaparecía paulatinamente quedando sin efecto el Acuerdo por el cual se habían formado, y dejando la conciliación como mero requisito para el

inicio de averiguaciones previas derivadas de delitos perseguibles por querrela.

Es en el año 2003, que el Procurador Bernardo Bátiz Vázquez emitió un Acuerdo en el que se establece la obligación del Ministerio Público para que promueva en todo momento la conciliación entre las partes:

ACUERDO A/004/03 DEL PROCURADOR GENERAL DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL, POR EL CUAL SE ESTABLECEN LINEAMIENTOS PARA LOS AGENTES DEL MINISTERIO PÚBLICO PARA QUE EN LAS AVERIGUACIONES PREVIAS DE QUERRELLA, PROMUEVAN LA CONCILIACIÓN ENTRE EL INCULPADO Y EL OFENDIDO.

Con fundamento en los artículos 20 apartado B fracción I, y 122 apartado D de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, 1º, 2º fracciones I y VIII, 3º fracción IX y 20 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal; 1º y 29 fracción XX de su Reglamento, 9 fracción XX del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, 100 del Código Penal para el Distrito Federal; y

CONSIDERANDO

Que por imperativo del artículo 21 de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, el Ministerio Público tiene bajo su responsabilidad la función investigadora y persecutora de los delitos.

Que en nuestra legislación la "querrela de parte ofendida" es un requisito de procedibilidad indispensable para que el ministerio público esté en posibilidad legal de investigar y perseguir determinados delitos en los que la Ley así lo determina.

Que la querrela es una potestad del ofendido mediante la cual éste manifiesta su voluntad de que se investigue el delito y se persiga al inculpado.

Que para el ejercicio de esa potestad, el ofendido debe ser informado por el agente del ministerio público de la naturaleza y del alcance del derecho de querellarse y de su facultad de otorgar el perdón a favor del inculpado.

Que en los delitos perseguibles a petición del ofendido, el ejercicio de la acción penal frecuentemente carece de utilidad social por producir más daños que beneficios.

Que el ministerio público debe privilegiar la conciliación de las partes para promover la concordia social, por lo que para impulsar este propósito, he tenido a bien expedir el siguiente:

ACUERDO

PRIMERO.- *Todos los agentes del ministerio público que inicien o integren averiguaciones previas por delitos*

perseguidos a petición de parte, promoverán la conciliación entre el inculcado y el ofendido.

SEGUNDO.- *Los agentes del ministerio público de las unidades de investigación con detenido, harán saber al ofendido y al inculcado cuando se encuentren presentes, la facultad que la ley le concede al ofendido para otorgar el perdón.*

TERCERO.- *Los agentes del ministerio público de las unidades de investigación sin detenido, en su primera diligencia, procederán a citar al inculcado y al ofendido y deberán de explicarles los alcances de la querrela y de la posibilidad de otorgar el perdón, aclarando cualquier duda que éstos formulen y que esté orientada a favorecer la conciliación. Asimismo deberán asentar breve constancia de esta diligencia y de su resultado.*

CUARTO.- *Los agentes del ministerio público tienen la obligación de recibir y atender al ofendido en cualquier momento en que éste manifieste su voluntad de otorgar el perdón, sin que sea obstáculo para ello el que se haya elaborado el pliego de consignación o se haya concedido la libertad caucional del inculcado.*

QUINTO.- *La Dirección General de Política y Estadística Criminal realizará un registro específico de los casos en que se acuerde el no ejercicio de la acción penal por perdón del ofendido, diferenciándolos de las diversas hipótesis previstas en las fracciones del artículo 60 del acuerdo A/003/99.*

SEXTO.- *Los agentes del ministerio público responsables de agencia y los fiscales, proveerán en la esfera de su competencia el cumplimiento del presente acuerdo.*

SÉPTIMO.- El incumplimiento de este Acuerdo por parte de cualquier servidor público de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, deberá hacerse del conocimiento, por su jefe inmediato superior, de la Visitaduría General o Contraloría Interna y de la Fiscalía para Servidores Públicos para determinar, en su caso, la responsabilidad administrativa o penal que resulte.

TRANSITORIOS

PRIMERO.- El presente Acuerdo entrará en vigor al día siguiente de su publicación.

SEGUNDO.- Publíquese en la Gaceta Oficial del Distrito Federal.

TERCERO.- En las averiguaciones previas iniciadas antes de que entre en vigor el presente Acuerdo, los Agentes del Ministerio Público deberán citar al querellante y al inculcado para promover la conciliación.

CUARTO.- Los titulares de las Unidades Administrativas de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, harán del conocimiento de los servidores públicos el contenido del presente Acuerdo.

Sufragio Efectivo. No Reelección

México, D. F., a 21 de Febrero de 2003

El Procurador General de Justicia del Distrito Federal

(Firma)

Maestro Bernardo Bátiz Vázquez.

Este último Acuerdo emitido por el titular de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, refleja en gran medida la importancia de la figura de la conciliación como solución alternativa a conflictos; sin embargo, no se establece la necesidad de que en todas las agencias del ministerio público

exista el personal calificado, que será quien de manera específica atenderá los asuntos que se sometan a la conciliación, es decir, un ministerio público conciliador, con independencia de la autoridad investigadora, situación que es indispensable ya que por la carga de trabajo existente, el ministerio público, al saber que en caso de que su orientación respecto a la conciliación no surtiera efectos, y de igual manera se tendría que iniciar una averiguación previa, se duplicaría el trabajo y no dedicaría el tiempo necesario ni la diligencia para obtener la conciliación entre las partes en pos de simplificar el asunto.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- La posibilidad del procedimiento conciliatorio dentro de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal ha aumentado ya que se establecen los mecanismos para ello; sin embargo, es indispensable que se reestablezca la figura del ministerio público conciliador quien será quien de manera especializada promoverá esta solución alternativa, respetando en todo momento la voluntad de las partes.

SEGUNDA.- La conciliación no puede ser impuesta de manera arbitraria por la autoridad. Todas y cada una de las actuaciones que se encaminen a lograr una conciliación entre las partes, debe constar en el expediente que para tal efecto se integre con la finalidad de salvaguardar las garantías de las partes.

TERCERA.- El reestablecimiento de la figura del ministerio público conciliador traería consigo el procurar justicia pronta y expedita mediante un diálogo espontáneo y de cierto modo cordial entre las partes, sin que se encuentren inmersas en un problema de índole penal, realizado de manera voluntaria y en estricto derecho, respetando en todo momento la dignidad de las personas.

CUARTA.- La figura del ministerio público conciliador permite terminar una controversia presente o evitar una futura, sin necesidad de iniciar un procedimiento judicial o concluir el ya iniciado, sin tener que acudir a una instancia conciliatoria distinta, ya que el propio ministerio público la brindará.

QUINTA.- Con la conciliación se lograría fortalecer y dignificar la figura del ministerio público conciliador.

SEXTA.- Con la institución de la conciliación ante el ministerio público se disminuiría cuantitativamente la carga de trabajo en las agencias investigadoras y, se dedicaría mayor atención y tiempo a los casos relevantes y graves.

SÉPTIMA.- La conciliación proporciona a la comunidad, la respuesta pronta y expedita de solución de una controversia derivada de la comisión de un delito. Procura que las víctimas del delito reciban oportunamente la indemnización por reparación del daño evitando el proceso, el incidente respectivo o el juicio civil para tal efecto.

OCTAVA.- Dicha institución previene el delito, pues al conciliar se evita la idea de alguna de las partes a la venganza.

NOVENA.- La conciliación representa un auténtica economía procesal tanto para las partes como para la Institución, en beneficio de la comunidad en general.

BIBLIOGRAFÍA BÁSICA

ALCALA- ZAMORA Y CASTILLO, Niceto. Proceso, autocomposicion y autodefensa. Tercera edición. UNAM. Instituto de Investigaciones Jurídicas México 1991.

BARRAGÁN SALVATIERRA, Carlos. Derecho Procesal Penal. Mc. Graw Hill/Interamericana editores. México 2002.

BELTRÁN BALLESTER, Enrique. El Ministerio Fiscal en España: Su Organización y su Funcionamiento. Seminario de Justicia y Sociedad. Madrid 1993.

CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Vigésimo Segunda Edición, Editorial Porrúa. México 2000.

DE PINA, Rafael. Comentarios al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Territorios Federales. Editorial Porrúa, México 1986.

DICCIONARIO JURÍDICO. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. Décimo Tercera Edición. México 1999.

DORANTES TAMAYO, Luis Alfonso. Filosofía del Derecho. Séptima edición, Editorial Harla , México 1995.

EISENHARDT DEUSTCHE, Rechtsgeschichte. R. F. A 1984.

FRANCO SODI, Carlos. El procedimiento penal mexicano. Cuarta edición. Editorial Porrúa. México 1957.

GUERRERO, Euquerio. Manual de Derecho del Trabajo. Décimo Novena Edición, Editorial Porrúa. México 1996.

HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio A. Programa de Derecho Procesal Penal. Quinta Edición. Editorial Porrúa. México 2000.

LOPEZ BETANCOURT, Eduardo. Derecho Procesal Penal IURE Editores. México 2002.

MARTINEZ GAMELO, Jesús. La investigación ministerial previa. Editorial Porrúa. México 1995.

OSORIO Y NIETO, Cesar Augusto. La averiguación previa, Undécima edición. Editorial Porrúa. México 2000.

OVALLE FAVELA, José. Derecho procesal Civil. Séptima edición. Editorial Harla. México 1995.

PALAVACINI, Félix F. Historia de la Constitución de 1917. Diario de Debates. Tomo Primero. México 1917.

Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia. México, Nos. 23-24, julio-diciembre.

RIVERA SILVA, Manuel. El procedimiento penal. Trigésimo primera edición. Editorial Porrúa. México 2002.

SILVA SILVA, Jorge Alberto. Derecho Procesal Penal, Segunda edición. Oxford . México 2002 .

VAZQUEZ SÁNCHEZ, Rogelio. El ofendido en el delito y la reparación del daño. Universidad Nacional Autónoma de México. Tesis doctoral. Facultad de Derecho México 1980.

VONHENTIG, Hans. El Delito. Espasa Calpe S. A. Madrid 1972.

BIBLIOGRAFÍA ADICIONAL

CASTILLO SOBERANES, Miguel Ángel. El Monopolio del Ejercicio de la Acción Penal. Editorial Porrúa. México 2000.

COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Décimo Octava Edición, Editorial Porrúa. México 1999.

CRUZ BARNEY, Oscar. Historia del derecho en México. Oxford University Press. México 1996.

GOMEZ LARA Cipriano. Teoría general del proceso. Novena edición. Editorial Harla. México 1998.

LEGISLACIÓN POSITIVA

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Nuevo Código Penal para el Distrito Federal.

Código Civil Para el Distrito Federal.

Código de Comercio.

Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Ley Federal de Protección al Consumidor.

Ley Federal del Trabajo.

Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

Acuerdo A/014/90 de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, Publicado en el Diario Oficial de la Federación el cuatro de abril de mil novecientos noventa.

Acuerdo A/003/90 de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, Publicado en el Diario Oficial de la Federación el veintinueve de enero de mil novecientos noventa.

Acuerdo A/010/91 de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, Publicado en el Diario Oficial de la Federación el veintisiete de marzo de mil novecientos noventa y uno.

Acuerdo A/00403 de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, Publicado en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el trece de marzo del dos mil tres.

OTRAS FUENTES

PLACENCIA VILLANUEVA, Raúl. Justicia alternativa. Conferencia Instituto de Formación Profesional de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal. Junio 2003.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Seminario Judicial de la Federación. Octava Época. Tomo IX-Abril: p. 606. Tesis Aislada.

Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Sexta Época. Volumen LXX, Segunda Parte: p. 32. Tesis Aislada.

Instancia Cuarta Sala. Fuente Seminario Judicial de la Federación. Época: Sexta Época. Volumen LXXX. Quinta Parte. Tesis: Pagina: 13. Tesis Aislada.

ESTA TESIS FUE DIRIGIDA POR EL LICENCIADO
MARIO ALBERTO MARTELL GÓMEZ, PROFESOR DE
LA ESCUELA DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD
SALESIANA, EN EL MES DE ENERO DEL AÑO 2004.