



UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE QUERÉTARO  
FACULTAD DE DERECHO

“EL SISTEMA PENAL, LA FUNCIONALIDAD DE LA AUTORIDAD  
MINISTERIAL Y LA PROFESIONALIZACIÓN DE LOS  
SERVIDORES PÚBLICOS CON LA REFORMA PENAL EN  
MÉXICO.”

TESINA

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE

LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA

ROCIO HERNÁNDEZ RUIZ

SAN JUAN DEL RÍO, QRO., MARZO DE 2013.

La presente obra está bajo la licencia:  
<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/deed.es>



CC BY-NC-ND 4.0 DEED

Atribución-NoComercial-SinDerivadas 4.0 Internacional

### Usted es libre de:

**Compartir** — copiar y redistribuir el material en cualquier medio o formato

La licenciante no puede revocar estas libertades en tanto usted siga los términos de la licencia

### Bajo los siguientes términos:



**Atribución** — Usted debe dar [crédito de manera adecuada](#), brindar un enlace a la licencia, e [indicar si se han realizado cambios](#). Puede hacerlo en cualquier forma razonable, pero no de forma tal que sugiera que usted o su uso tienen el apoyo de la licenciante.



**NoComercial** — Usted no puede hacer uso del material con [propósitos comerciales](#).



**SinDerivadas** — Si [remezcla, transforma o crea a partir](#) del material, no podrá distribuir el material modificado.

**No hay restricciones adicionales** — No puede aplicar términos legales ni [medidas tecnológicas](#) que restrinjan legalmente a otras a hacer cualquier uso permitido por la licencia.

### Avisos:

No tiene que cumplir con la licencia para elementos del material en el dominio público o cuando su uso esté permitido por una [excepción o limitación](#) aplicable.

No se dan garantías. La licencia podría no darle todos los permisos que necesita para el uso que tenga previsto. Por ejemplo, otros derechos como [publicidad, privacidad, o derechos morales](#) pueden limitar la forma en que utilice el material.

## ÍNDICE

INTRODUCCIÓN .....	1
CAPÍTULO I EL CONTEXTO CONSTITUCIONAL DE LA REFORMA PENAL .....	3
1.1 La Constitución y derechos fundamentales .....	4
1.2 Los derechos humanos en el contexto internacional. ....	7
1.3 Aplicación de los derechos humanos. ....	9
CAPÍTULO II EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO.....	11
2.1 La legalidad y la crisis del sistema de justicia penal. ....	14
2.2 La alternatividad en México. ....	16
2.3 Los beneficios y perjuicios de la oportunidad. ....	19
CAPÍTULO III MEDIOS ALTERNOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS .....	23
3.1 La mediación y conciliación penal en México. ....	25
3.2 Aspectos importantes de la Mediación y Conciliación penal. ....	30
3.3 La mediación y conciliación en la práctica.....	33
CAPÍTULO IV LA FUNCIÓN DE LA AUTORIDAD EN EL PROCESO PENAL .....	36
4.1 La capacitación y profesionalización de los servidores. ....	37
4.2 Las funciones antes de la reforma penal del Ministerio Público. ....	45
4.3 La nueva visión del Ministerio Público con la reforma penal. ....	46
CONCLUSIÓN.....	50
BIBLIOGRAFÍA .....	52

## INTRODUCCIÓN

En nuestro país, una de las demandas más encarecidas de nuestra sociedad en general es la seguridad jurídica y pública, así como la necesidad de que al gobernado se le administre justicia de manera imparcial y pronta, y tal como lo establece nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Para lograrlo, el gobierno debe ser capaz de inspirar confianza en la sociedad en general de todas las clases sociales sin distinciones, lo anterior es una meta intrínseca en la búsqueda de soluciones a los conflictos que entrañan la casi inoperante justicia penal en la que únicamente se punen menos de cinco de cada cien delitos denunciados. No obstante únicamente puede lograr esos fines a través de una estructura jurídico judicial conformada integralmente, y tomando en consideración que el derecho evoluciona a la par del conglomerado social. En este tenor, el acceso a la justicia es un derecho subjetivo de todos los gobernados. Correlativamente el Estado debe cumplir con la función jurisdiccional, garantizando un servicio de justicia transparente y confiable, el cual debe brindarse con legalidad, honradez y de excelente eficacia.

Ahora bien las reformas que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos tuvo en el año 2008, obligan al Estado mexicano a poner en marcha una reforma procesal integral en materia penal que actualice la defensa de garantías individuales, derechos humanos y prerrogativas sociales.

Es así que el presente, hace referencia a la reforma constitucional, que a fechas no se adaptado a la realidad en términos generales, ya que dispone la adopción del procedimiento procesal penal mexicano al denominado sistema

acusatorio en la procuración de justicia y la actuación procesal a cargo de jueces, procesados y representación social, obedeciendo los principios de inmediatez y oralidad.

El proceso penal se analiza desde diversas perspectivas para la situación actual que se vive en nuestro país; la prevención de los delitos es una de sus finalidades; la correcta aplicación (procedimiento) de las normas concernientes a castigar a los delincuentes tiene efectos netamente preventivos; la persuasión por medio de la ejemplaridad de un correcto sistema de procuración de justicia producirá siempre seguridad de la sociedad y confianza en sus autoridades.

Los escenarios que presenta la actual infraestructura de persecución de las conductas penales, las perspectivas de una adopción en un relativamente corto lapso de tiempo y la realidad de autoridades e instituciones de efectuar las reformas legales necesarias es, sin duda alguna, una empresa única.

Por la necesidad de mejorar las condiciones de los recintos carcelarios en el hemisferio y por los desafíos a la seguridad pública que pueden derivarse del incremento de la población penitenciaria, incluyendo los costos administrativos, la inseguridad de los reclusos y personal penitenciario y el impacto sobre la rehabilitación de los detenidos.

## CAPÍTULO I

### EL CONTEXTO CONSTITUCIONAL DE LA REFORMA PENAL

Pocas cosas pueden agregarse a la consabida historia de las cartas de derechos, de las Constituciones contemporáneas. Su necesidad y evolución es tan ampliamente conocida en términos generales, que reiterar su exposición sería prolijo. Ello especialmente hablando de los derechos en materia penal, uno de los más clásicos ámbitos de este campo.

El movimiento de los derechos humanos en México se remonta a la época de la “guerra sucia”, cuando las familias de los prisioneros políticos desaparecidos comenzaron a organizarse para encontrar a sus allegados y exigir acceso a la justicia y lucha contra la impunidad. Algunos hacen un paralelo entre este fenómeno de los años setenta y la creación reciente de nuevas asociaciones de víctimas, principalmente en los estados del norte y del centro, que se encuentran entre los más afectados por la escalada de violencia en el país.<sup>1</sup>

Es preciso tratar las reformas constitucionales en materia de derechos humanos, promulgadas por el Ejecutivo Federal en el Diario Oficial de la Federación del 10 de junio de 2011. La consideración de las mismas en el presente estudio es imperativa, puesto que el nuevo sistema procesal penal tendría vida práctica bajo el régimen de esas nuevas disposiciones constitucionales.

---

<sup>1</sup>NIETO y OSORIO, Augusto César, *Protección Penal de Garantías Individuales y Derechos Humanos de Personas Detenidas*, México, 6ª ed., Edit. Porrúa, 2003, Pág. 373.

Las reformas constitucionales en materia de derechos humanos implantan cambios sumamente trascendentes. Algunos de ellos son simbólicos como el relativo a la nomenclatura de estos derechos, otros vienen a expresar principios de la materia reconocidos por el derecho internacional y como veremos también por la jurisprudencia mexicana, y también incluyen alguna aclaración textual. La importancia de estas reformas es dejar sentado y fuera de discusión muchas de las particularidades que los derechos humanos lato sensu poseen hoy en día en el derecho internacional y comparado; se trata de un esfuerzo para poner al día los derechos más elementales de los mexicanos.

Por principio de cuentas, la indicada reforma constitucional sustituye la denominación tradicional de garantías individuales por la de derechos humanos. Podría parecer mínimo este cambio, pero da a entender el inicio de una nueva era en materia de derechos humanos en nuestro país. Lo anterior desde luego que sin perjuicio de que la doctrina más acertada en el plano comparado, también sostenida en nuestro país, reserva el término garantía a los instrumentos procedimentales de tutela de los derechos, y que de acuerdo con Kelsen pueden ser preventivas o represivas.<sup>2</sup>

### 1.1 La Constitución y Derechos Fundamentales.

Entenderemos como derechos humanos en el más amplio sentido, a lo que corresponden a todos los seres humanos, sin distinción social, cultural o de otra índole, por estar vinculados con su dignidad humana, y que tienen carácter fundamental porque no derivan de otros derechos sino por el contrario de ellos resultan prerrogativas más específicas. Estos derechos podrían encontrarse en la Constitución, tratados internacionales,

---

<sup>2</sup> TAMAYO y SALMORAN, Rolando, *La garantía jurisdiccional de la Constitución*, México, Edit. UNAM, 2011, Pág. 34.

Constituciones locales o incluso derivar de su descubrimiento judicial como la llamada autodeterminación informativa. En tanto tengan las características apuntadas, independientemente de su origen, todo derecho debe calificarse de humano.<sup>3</sup>

Por lo general, los derechos humanos más básicos están previstos en las Constituciones nacionales, incluso con algún grado de especificación. Si consideramos que, por ser la norma fundamental del ordenamiento, la Constitución tiene una jerarquía superior a los tratados internacionales como ha señalado la Suprema Corte en nuestro país, la conclusión parecería obvia: dichos derechos tendrían aplicación preferente en relación con cualquier otro previsto en el ordenamiento; aunque esta afirmación tiene diversos matices que veremos al tratar adelante el principio pro homine y la progresividad de los derechos humanos. Por tal motivo es adecuado llamarlos derechos fundamentales a fin de usar un concepto que los distinga de otras especies, como por ejemplo hacen las Constituciones alemana y española.

Así, consideraremos que son fundamentales los derechos humanos constitucionalizados, previstos por el texto de la ley suprema o implicados necesariamente por él. A partir de esta nomenclatura podríamos clasificar los distintos derechos humanos con base en su fuente; y de tal manera tendríamos en nuestro país, además de los fundamentales, derechos humanos de orden internacional o estatal, según estén previstos en los respectivos tratados o Constituciones locales.<sup>4</sup>

---

<sup>3</sup> Ibídem, Pág. 40.

<sup>4</sup> CARBONELL, Miguel, *Los derechos fundamentales en México*, 2ª ed., México, Edit. Porrúa, 2006, Pág. 9.



La interrelación entre todos estos derechos es sumamente compleja. En nuestra opinión, los derechos que reiterando esencialmente las fórmulas constitucionales o refiriendo inmediatamente a éstas, se establecen en tratados internacionales, Constituciones locales o incluso en la ley ordinaria, son simples repeticiones de las disposiciones de la ley fundamental.

En cambio, si aquellos instrumentos contienen explícitamente una concretización de los derechos fundamentales, añadiendo un elemento adicional o formulando un derecho sumamente específico; estos últimos serán del orden que corresponda. Desde luego, no podría establecerse a priori y tajantemente qué derechos son de índole constitucional, internacional u ordinario, pese a su reiteración en otros instrumentos, sino ello requiere un muy meticulado estudio casuístico.

En alguna medida esta situación es atemperada para los tratados internacionales sobre derechos humanos, por las reformas constitucionales a que hemos hecho alusión. La reforma publicada el 6 de junio de 2011 que incluyó en el objeto del juicio de amparo las violaciones a los derechos humanos reconocidos y las garantías otorgadas para su protección por los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte; allana la posibilidad de que mediante este proceso constitucional se canalicen indistintamente las violaciones a derechos fundamentales o internacionales, haciendo irrelevante su distinción para esos efectos. Por emplear la conjunción copulativa y, la reforma en materia de derechos humanos publicada en el mismo medio el 10 de junio de 2011, lleva a que la interpretación de la Constitución y de dichos tratados armonice sus contenidos, siempre en pro de la máxima protección de las personas, impidiendo la absoluta superioridad meramente formal de alguno de estos elementos jurídicos.

La comentada reforma constitucional en materia de derechos humanos prevé disposiciones más importantes que el mero cambio de denominación de las “garantías individuales”. Las que interesan por representar un cambio sustantivo o directamente relevante a la materia que nos ocupa, son los que enunciaremos a continuación:

- Interpretación conforme a la Constitución y a los tratados internacionales;
- Favorecimiento de la protección más amplia; y
- Obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos conforme a los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

## 1.2 Los Derechos Humanos en el contexto internacional.

En la actualidad, el derecho internacional de los derechos humanos constituye un subsistema jurídico ampliamente desarrollado y de gran complejidad. Se conforma por múltiples fuentes, de muy diverso grado vinculante, que pueden ir desde el texto de los tratados correspondientes y las resoluciones de los tribunales especializados, hasta declaraciones, resoluciones o meras opiniones técnicas o recomendaciones como las Reglas de Mallorca emitidas por organismos internacionales, que también son obligatorias en algún grado, debido al principio *pacta sunt servanda*.<sup>5</sup>

La mencionada reforma constitucional en materia de derechos humanos coloca al derecho internacional en un lugar privilegiado. Sólo con prescribir

---

<sup>5</sup> MELENDEZ, Florentin, *Instrumentos internacionales sobre derechos fundamentales aplicables a la administración de justicia*, México, Edit. Porrúa, 2004, Pág. 25.

que las normas relativas a derechos humanos se interpretarán conforme a la Constitución y a los tratados internacionales, da pauta suficiente para solucionar muchos de los problemas que hemos tenido en México en la aplicación del derecho internacional de la materia.

Esta asimilación constitucional de los tratados sobre derechos humanos y su protección a través del juicio de amparo, llevan a integrar dichos instrumentos y su interpretación jurisprudencial a un bloque de constitucionalidad. Este concepto se refiere a elementos normativos que carecen formalmente de la jerarquía constitucional, pero a los cuales se les reconoce materialmente dicho nivel para que sirvan de parámetro de constitucionalidad, siempre y cuando no sólo se ajusten a la Constitución stricto sensu sino que sean un desarrollo inmediato de sus disposiciones.

La función esencial de estos órganos es clarificar, salvaguardar y desarrollar las normas de los tratados internacionales, y contribuir de tal suerte al respeto, por los Estados, de los compromisos que asumieron en su calidad de partes contratantes. La jurisprudencia de estos tribunales, por tanto, no se dirige exclusivamente a las partes del asunto contencioso que resuelve, o al solicitante de una opinión consultiva, sino a todos los obligados a observar las estipulaciones del tratado correspondiente. Si las autoridades nacionales están obligadas por el tratado, su vinculación debe darse en los términos en que el mismo ha sido interpretado por el tribunal que posee autoridad definitiva para ello.<sup>6</sup>

---

<sup>6</sup> GÓMEZ Pérez, Mara, *La protección internacional de los derechos humanos y la soberanía nacional*, México, Edit. MACGREGOR, 2003, Pág. 125.

### 1.3 Aplicación de los Derechos Humanos.

El reconocimiento de carácter jurídico y fuerza vinculante a todas las disposiciones constitucionales, lleva a sostener el principio de interpretación constitucional de dar máxima eficacia a las disposiciones de la ley fundamental.

Este principio optimiza la fuerza normativa de las normas constitucionales, de modo que será ilícito optar por una alternativa de interpretación que no las lleve a su máxima posibilidad de aplicación. Esto cobra especial relevancia en particular para las llamadas normas programáticas o de principio, que referimos en el capítulo anterior; aunque a primera vista no tengan aplicación en una hipótesis concreta, el intérprete debe esforzarse por hallar la manera en que puedan ser efectivas en la situación específica que tiene ante sí. Se impone a las disposiciones constitucionales una interpretación extensiva que las lleve a regular el mayor número posible de supuestos.

El principio de máxima eficacia de los derechos humanos también ha sido reconocido en México. La Primera Sala de la Suprema Corte sentó jurisprudencia estableciendo que el artículo 1o. de la Ley Suprema evidencia la voluntad constitucional de asegurar en los más amplios términos el goce de los derechos fundamentales, y de que las limitaciones a ellos sean concebidas restrictivamente; y toda vez que ese precepto no sufriría cambio sustantivo en este aspecto con la reforma en materia de derechos humanos, es de concluirse que este criterio continuará siendo aplicable.<sup>7</sup>

---

<sup>7</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, *Casos en los que el juez constitucional debe hacer un escrutinio estricto de las clasificaciones legislativas, interpretación del Art. 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, Jurisprudencia, No. 37/2008, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, México, 9a. Época, Tomo XXVII, abril de 2008, Pág. 175.

“En relación al principio pro homine se trata de una manifestación de la progresividad de los derechos humanos. El ámbito protector de éstos siempre va hacia adelante y no admite regresiones, por eso al aplicar las normas de derechos humanos siempre debe favorecerse la alternativa que dé mayor amplitud a la protección que ofrecen. El principio pro homine tiene dos posibles manifestaciones:

- Externa: Cuando el conflicto se suscita entre dos disposiciones, por ejemplo: una constitucional y otra internacional u ordinaria con diferente extensión protectora, el mismo deberá resolverse a favor de la aplicación de la norma que ofrezca una mayor tutela.
- Interna: En cambio, puede suceder que el conflicto surja entre diferentes alternativas de interpretación de una misma disposición, una de las cuales otorga una protección mayor que la otra, en cuyo caso deberá elegirse la opción que tenga una extensión tutelar más amplia.”<sup>8</sup>

En realidad, este principio ha sido advertido en México durante muchos años, aunque sin denominársele como se ha hecho; su principal ámbito de aplicación ha sido el derecho de acceso a la justicia, denominándose en esta manifestación principio pro actione, y goza de especial relevancia en el juicio de amparo.<sup>9</sup>

---

<sup>8</sup> VIGO, Rodolfo Luis, *Interpretación constitucional*, Buenos Aires, Edit. LEXISNEXIS, 2004, Págs. 106 - 107.

<sup>9</sup> *Ibíd*em, Pág. 108.

## CAPÍTULO II

### EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO

El Estado de derecho en los países que asumieron el sistema conocido como Continental Europeo, el proceso penal es la vía única para solucionar la conflictiva de esta materia. México, desde su nacimiento como país independiente, acogió este sistema y con ello dejó fuera la posibilidad de que se abriera cualquier otro camino de solución, desde la investigación de los hechos presuntamente delictivos hasta la ejecución de las penas. Depositó en el Ministerio Público la facultad exclusiva de hacerse cargo de la investigación y persecución de los delitos, imposibilitando con esto al gobernado que los padeció para que él, por su propia cuenta, accediera a la administración de justicia el individuo importaba sólo en cuanto era parte de la sociedad.<sup>10</sup>

El Ministerio Público decidía si investigaba y, en su caso, si ejercía acción penal. Si decidía no ejercerla, la víctima no disponía de derecho alguno para oponerse, carecía de herramientas para buscar una solución diferente a la que había encontrado el representante social, pues aunque podía buscar directamente la reparación del daño, no contaba con margen de negociación porque no podía disponer de la acción; el inculpado no encontraba ningún aliciente en reparar el daño porque de todas formas sería llevado a juicio y, a su vez, el mismo juicio le brindaba la posibilidad de resultar absuelto. Asimismo, el Estado depositó en los jueces, también en exclusiva, la facultad de gobernar el proceso, desde que el Ministerio Público ejercía la acción hasta que dictaba sentencia definitiva.

---

<sup>10</sup> OLVERA López, Juan José, *El nuevo sistema de justicia penal acusatorio desde la perspectiva Constitucional*, México, Edit. Consejo de la Judicatura Federal Poder Judicial de la Federación, 2011, Pág. 187.

Hasta 2008 se reconoció la ineficacia de este sistema penal y se instauró a nivel constitucional un bloque de alternatividad como salida válida a la par del proceso y, específicamente, del juicio.

Se han establecido en la Constitución los principales elementos para un sistema penal acusatorio y oral, que se corresponda con el Estado democrático y garantista de nuestro tiempo. El modelo acusatorio se ha incorporado sustancialmente en modificaciones efectuadas a los artículos 16 a 21 de la Constitución general de la República.

En el artículo 20 constitucional se encuentra el núcleo de la reforma que establece un nuevo proceso penal. En este precepto se determina que el proceso penal será acusatorio y oral, se enuncian, asimismo, los principios, las características y los derechos de las partes en el mismo. Tales determinaciones es preciso insertarlas en la concepción del proceso acusatorio su sentido moderno, en el que la oralidad actúa como una característica predominante, dado que no puede prescindirse en ningún sistema procesal de pruebas y evidencias escritas.

Sin embargo, pese a los diversos e innegables esfuerzos efectuados desde hace varios años para modernizar el proceso penal mexicano, no se han podido superar las deplorables condiciones que perviven en dicho proceso, de ahí que en este ámbito la reforma se haya tornado acuciante e imperativa.

Conocidos y sufridos por la ciudadanía son los males que aquejan a nuestro proceso penal, entre los más lacerantes destacan: un proceso que se caracteriza por el asfixiante papeleo, que entorpece la espontaneidad y la libre valoración en algunos medios de prueba; el escaso o nulo contacto del juez con el inculpado, que delega con frecuencia esa tarea al secretario o

incluso en el escribiente de la mesa; el desmesurado poder del Ministerio Público, que provisto del monopolio de la acción penal determina de manera casi excesiva el curso de la averiguación previa, y en consecuencia el destino del imputado; el deficiente desempeño de los defensores públicos o de "oficio", que hacen difícil e ineficaz el acceso a la justicia de las mayorías y privilegian a los que pueden pagar abogados eficaces; el casi nulo acceso de las víctimas al proceso, así como a la reparación del daño que procede de manera excepcional; los lentos procesos penales y el abuso de la prisión preventiva, con la consecuente saturación de los establecimientos penitenciarios.

A todo ello obedece y al propio clamor público la reforma procesal penal de 2008. Esta reforma puede llegar a significar el efectivo tránsito de un sistema en el que subsisten diversos matices inquisitorios hacia un moderno sistema acusatorio. Se trata de una reforma que merece el reconocimiento general; no debe regatearse el mérito a los legisladores que la hicieron posible; cierto también que la reforma tiene deficiencias técnicas y es perfectible, pero puede servir de instrumento para estimular y actualizar nuestro proceso penal.

La reforma al sistema penal mexicano, el cual está atravesando por un momento enormemente delicado, como consecuencia de la grave crisis de seguridad pública que vive el país.

Es momento ahora de detallar algunos de los aspectos sustantivos que se van a requerir para que avance la reforma penal que está en curso a partir de la reforma a la Constitución publicada el 18 de junio de 2008, que es conocida coloquialmente como la reforma de los juicios orales.

Quizá valga la pena aclarar que, en realidad la reforma no se limita a cuestiones estrictamente vinculadas con los juicios orales, sino que abarca muchos otros temas del sistema penal en su conjunto.



La reforma toca temas como la seguridad pública (cuerpos policiacos y prevención del delito), la procuración de justicia (el trabajo del ministerio público, el monopolio de la acción penal que desaparece al menos en parte), la administración de justicia (a través de la incorporación de elementos del debido proceso legal y de los llamados juicios orales) y la ejecución de las penas privativas de la libertad.<sup>11</sup>

## 2.1 La legalidad y la crisis del sistema de justicia penal.

En el sistema tradicional, el monopolio estatal de la justicia penal se tendió sobre los principios de legalidad e igualdad y se estableció que si el objetivo era sancionar, luego de encontrar la verdad, por una falta que ofende a la sociedad, entonces éste debía ser cumplido en todo momento para no generar discriminación; el proceso como vía única era el medio adecuado. Sin embargo, nunca quiso decir esto que bastaba la presentación de la denuncia de un gobernado para que, sin más, el fiscal a su vez ejerciera la acción penal ante el juez, ni que el juez, frente a toda acción penal, debía llevarlo hasta estado de sentencia e, invariablemente, condenar; el mismo principio de legalidad estableció ciertas reglas que permitían un considerable grado de selectividad, no para abrir otras vías, sino para que el proceso no culminara necesariamente con una sentencia que resolviera el fondo; es decir, la legalidad misma, por un lado, establecía la obligatoriedad de investigación y prosecución penal, pero por otro, daba margen a la posibilidad de terminar el proceso antes de sentencia: no ejerciendo acción penal en los casos establecidos por la propia ley o, ejercida la acción, no

---

<sup>11</sup> CARBONELL, Miguel, *La reforma constitucional de derechos humanos, un nuevo paradigma*, México, Edit. UNAM, 2011, Págs. 30-32.

llegando a sentencia sino sobreseer, también en los casos específicamente dispuestos.

La sociedad, por su parte, tiene la convicción de que el juicio en sí es malo, pero que es peor todo el sistema penal por la impunidad, por esos casos que ni siquiera son investigados, por esos casos que son investigados pero que no son llevados a juicio. En este sentido, mucho se ha dicho que del número de asuntos denunciados sólo una pequeña parte es terminada por la vía de la decisión legal de ejercicio o no de la acción penal; y que del número de asuntos en los que se ha ejercido acción penal menos de la mitad terminan en sentencia. En realidad no disponemos de la información estadística lo suficientemente clara y confiable como para poder rubricarlo.

“En el nivel de la justicia local, Guillermo Zepeda quien ha sido un estudioso de esos temas y hoy es referencia obligada en los círculos académicos y mediáticos elaboró este análisis que es igualmente relevador: a partir de los asuntos denunciados (dejando de lado aquellos que no se denuncian), sólo 26 son concluidos (26%); de éstos, sólo 54 de cada 100 son consignados (14%); de esos consignados sólo 87.5 de cada 100 se sujetan a proceso (12.2%); de esos que se sujetaron a proceso (básicamente formal prisión) 95 de cada cien llegan a sentencia (11.6%); al final obtenemos que tan sólo 11.6 de cada 100 que fueron denunciados concluyen de manera normal (digamos exitosamente), sin importar si es condenando o absolviendo.”<sup>12</sup>

“En el fuero federal, según el informe del Presidente de la República, únicamente 19% de las averiguaciones previas iniciadas son consignadas, mientras que en el fuero local, los estudios de Guillermo Zepeda revelan que sólo 14%. ¿Y el resto?, unos están en proceso de solución (trámite) 24% a

---

<sup>12</sup> OLVERA López, Juan José, ob. cit., Pág. 189.

nivel federal y 42% a nivel local, damos por supuesto que los restantes se resuelven, pero ¿cómo se resuelven?, ¿a través de las otras vías legales?; es decir, ¿por improcedencia? recuérdese que las salidas legales sólo lo son formalmente en cierta medida, pues la razón de fondo es que el Estado deja de investigar y perseguir, pero incluso hay otras que son francamente extralegales reserva en tanto que ni siquiera resuelven el caso.<sup>13</sup>

## 2.2 La alternatividad en México.

La realidad antes descrita obligó a buscar soluciones. Al no ser suficiente el camino legal trazado sobre la obligatoriedad (todo debe ser investigado, acusado y enjuiciado a través sólo del proceso penal), en la reforma al sistema de justicia penal se optó por la vía de la alternatividad, esto es, generar otras vías de solución de los conflictos penales, abrir otros caminos y que esos caminos logren lo mismo que el juicio; que el proceso penal subsista, pero que, paralelamente a éste, se generen otras opciones para administrar justicia.

El reconocimiento de la alternatividad en México, como salida válida en el sistema de justicia penal, se fundamenta en estos ejes:

- Sistémico. En el Sistema Continental Europeo, el objetivo del derecho penal se había identificado tradicionalmente desde dos enfoques: el irrestricto ejercicio del ius punien la criminalidad y la búsqueda de la verdad en el proceso, ante lo cual se había insistido que el proceso penal tenía eficacia preventiva para controlar las tasas de criminalidad, sin embargo, el enfoque tradicional dejó de tomar en cuenta lo siguiente: primero, que la legalidad, como pilar del Estado de derecho, no debe ser

---

<sup>13</sup>OLVERA López, Juan José, ob. cit., Pág. 190.

entendida necesariamente como obligatoriedad; ésta no es inmutable, no es parte de la genética del Estado de derecho que ha evolucionado a partir del que fue hace 200 años.

- Constitucional. De acuerdo con la reforma del 18 de junio de 2008, la Constitución mexicana expresamente indica en su artículo 17, tercer párrafo: “Las leyes preverán mecanismos alternativos de solución de controversias. En materia penal, regularán su aplicación, asegurarán la reparación del daño y establecerán los casos en los que se requerirá supervisión judicial”; en tanto el artículo 20, apartado A, fracción I, señala: “El proceso penal tendrá por objeto el esclarecimiento de los hechos, proteger al inocente, procurar que el culpable no quede impune y que los daños causados por el delito se reparen”.

De modo que la reparación del daño ocasionado por un delito, a favor de la víctima, se ha convertido también en un derecho fundamental, por lo tanto, para el derecho penal ya no es un fin subsidiario del *iuspuniendi*, sino un fin primario junto con aquél. La modernización del sistema de justicia penal incorpora medios alternos al juicio para la solución de la problemática penal y se orienta a un cambio de sentido: de la justicia retributiva a la restaurativa. El sistema penal tiene ahora un doble propósito: a) imponer una pena pública por el delito cometido y b) reparar el daño a favor de la víctima.

- Histórico. La alternatividad no se opone a la legalidad, simplemente es una modalidad de ésta, a la par de la obligatoriedad. La implementación de esas dos caras de la legalidad se dio a causa de meros contextos; en cuanto a legalidad como obligatoriedad, de esta manera se advierte que:
- Su nacimiento tiene ocasión a finales de la alta edad media en Europa continental.

- La fuerza material que lo impulsó estuvo vinculada con problemas de orden público, reclamándose, en consecuencia, un sistema más limitante de las libertades y garantías procesales.
- La protección de la fe y la misión de intermediación salvífica del gobernante fortalecieron la idea de un poder omnímodo.
- El gobernante usurpó total y absolutamente todos los elementos del conflicto: pretensión, acción y decisión.
- Se creó una concepción de conflicto social artificial, pues todo lo que tuviera naturaleza penal que en últimas era casi todo era de interés público.
- El poder penal era concentrado al igual que el poder político. Poderes absolutos.
- La solución del conflicto no era posible por fuera del proceso. No jugaban para nada criterios de conveniencia.
- La reacción penal era una necesidad vital del sistema político, por lo tanto se debía actuar espontánea, inmediata e inexorablemente. La acción penal, en cuanto a su ejercicio, se constituía en un poder deber funcional.
- Dadas las condiciones legales que excitan el ejercicio de la acción penal se debe intervenir hasta agotar el proceso judicial por la vía de la terminación normal, que es el procedimiento de sentencia, prácticamente como única forma de disolver el conflicto.
- El juez es director y dueño del proceso.<sup>14</sup>

---

<sup>14</sup> GÓMEZ Pavajeau, Carlos Arturo, *Oportunidad como principio complementario del proceso penal*, Bogotá Colombia, Edit. Nueva Jurídica, 2007, Págs. 42-45.

Los estudiosos de la alternatividad en los países en los que ya opera afirman que no puede sostenerse el uso del juicio como única salida de los casos en el sistema penal; tampoco puede sostenerse que sea la alternatividad por sí misma el mejor medio para solucionarlo. Por lo tanto, es el debido equilibrio el que logrará un sistema fuerte y ese equilibrio se logra por la cuidada reglamentación de ambas opciones. Un juicio débil, por abuso, debilita la alternatividad. Una alternatividad débil contribuye al colapso del juicio. Un sistema procesal fuerte es el que subordina las reglas formales a la consecución de objetivos sustantivos de justicia penal, búsqueda de la verdad, aseguramiento de garantías del inculpado y protección de la víctima.

Cuando un país tiene un sistema procesal sólido, el acusado que ha cometido un delito grave asume que, si existen suficientes pruebas incriminatorias, con alta probabilidad resultará condenado. Las posibilidades de hacer que los juzgadores de hecho se centren en cuestiones accesorias o de provocar que el juez cometa alguna irregularidad que provoque la nulidad de las actuaciones son muy escasas. En esa situación, tiene sentido que el acusado busque llegar a un acuerdo por el que obtendrá una sentencia algo más benévola a cambio de evitar un proceso largo y complejo, dados los limitados recursos con que cuentan los tribunales en la mayor parte de los países.<sup>15</sup>

### 2.3 Los beneficios y perjuicios de la oportunidad.

La apreciación de ventajas y desventajas de uno y otro principio depende de las diversas perspectivas de los sistemas que los adoptan; mientras que para la legalidad prevalecen razones que tienen que ver con los ideales de justicia

---

<sup>15</sup> FIDALGO Gallardo, Carlos, *Crónica de la crisis del sistema procesal penal estadounidense*, Madrid España, Edit. Tecnos, 2007, Pág. 209.

en la aplicación del Derecho, para la oportunidad su respaldo está en las consecuencias jurídicas y la efectividad en la aplicación del mismo.

Sobre la legalidad, algunos autores han dicho que la legalidad (entendida como obligatoriedad) proporciona seguridad pues presupone que las normas se van a aplicar en el proceso penal tal y como el Derecho material las dispone, en cambio la oportunidad, al seleccionar las normas jurídicas materiales que han de aplicarse en el proceso, debilita dichas normas en el largo plazo y podrían darse abusos al grado de que se garantice la impunidad en algunos casos. También se ha dicho que el principio de oportunidad desvirtúa el derecho penal porque priva de sentido a la tipificación de una conducta y el señalamiento de su pena, ya que en virtud de una norma no penal se dispone de la aplicación de ese derecho penal en los casos concretos.<sup>16</sup>

Se sostiene que asegura la igualdad del trato al ciudadano por el hecho mismo de que manda una aplicación sin distinciones de las normas jurídicas, y que la oportunidad no puede garantizar que el poder social, político, financiero o personal termine por influir en esa aplicación distinta de la ley. Frente a esa postura, los argumentos son que en la realidad no se puede hablar de aplicación igualitaria ni completa del derecho penal, pues cada norma tiene su zona gris que varía considerablemente en cada supuesto.

Sobre la división de poderes se ha expresado que el principio de oportunidad a favor de la autoridad ministerial pone en peligro la división de poderes, pues la puesta en libertad de delincuentes es cosa de los tribunales. La oportunidad desplaza el poder de los titulares de la jurisdicción por el poder del Ministerio Público, lo que implica disminuir el poder de un órgano

---

<sup>16</sup> HASSEMER, Winfried, *La persecución penal, legalidad y oportunidad*, Jueces para la Democracia, Información y Debate, México, No. 4, septiembre de 1988, Págs. 8-9.

independiente para aumentar el poder de un órgano subordinado al Poder Ejecutivo.

Frente a ello, podemos observar que el problema de la división de poderes se ha visto desde otra perspectiva en el sistema anglosajón, pues los tribunales estadounidenses han afirmado inequívoca y sistemáticamente que la tarea persecutoria es una actividad propia del poder ejecutivo; con base en este mismo criterio se ha edificado la imposibilidad de que las decisiones del fiscal sobre el ejercicio de la oportunidad puedan ser controladas por un órgano ajeno al poder ejecutivo, a fin de no atentar contra el mencionado principio de equilibrio de poderes.<sup>17</sup>

Sobre el debido proceso, también anota que la oportunidad no sólo debilita las normas penales sustantivas, sino también el juicio, pues entre más delitos se eliminan por aquel medio, menor será el significado del juicio para el control de la punibilidad, pudiendo ocurrir, por ejemplo, que los delitos de bagatela, que además son los más comunes como los robos de poca cuantía, se sustraigan al poder judicial. Igualmente, refiere el mismo autor que el principio de oportunidad amenaza al principio de publicidad en el proceso penal, pues la fase sumarial donde tendría lugar la negociación del Ministerio Público se sustrae casi por completo a la publicidad.<sup>18</sup>

Sobre la eficiencia, los defensores del principio de legalidad como obligación del Ministerio Público de perseguir todos los delitos y a todos los delincuentes exponen sus bondades partiendo de la premisa implícita de que el sistema basado en ese principio puede funcionar eficientemente en la

---

<sup>17</sup> BOVINO, Alberto, *La persecución penal pública en el derecho anglosajón, pena y Estado*, Buenos Aires Argentina, *Latinoamericana de política criminal*, No. 2, 1997, Pág. 19.

<sup>18</sup> *Ibidem*, Pág. 20-21.



realidad; es decir, que su diseño atiende efectivamente a la realidad y, por ende, si se aplica plenamente logra de forma eficiente los fines de justicia.

De manera más específica, el principio de oportunidad podría ayudar a propiciar la disposición a denunciar y declarar de quienes han cometido ilícitos sometidos por amenaza o extorsión, pues puede ser útil prometer a los declarantes libertad de persecución de dichos delitos para que así se sientan con más seguridad para exponer la información que tengan sobre los ilícitos que hayan presenciado. Además, también se ha dicho particularmente que en casos de terrorismo podríamos generalizar los casos de delincuencia organizada, la oportunidad respecto de testigos estelares es prácticamente la única posibilidad de lucha efectiva.

## CAPÍTULO III

### MEDIOS ALTERNOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS

“En base con la encuesta realizada por el Centro de Estudios de Justicia de las Américas y el Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales denominada Latinobarómetro, consistente en un estudio de opinión pública que se realiza desde 1996 en 17 países de América Latina, las instituciones más afectadas por el descrédito por parte de la ciudadanía son, en primer y segundo orden, el Congreso Nacional y los partidos políticos, sin embargo, tanto el Poder Ejecutivo como el Poder Judicial aparecen también como las instituciones de la democracia que desafortunadamente han perdido más confianza social en los últimos tiempos. Los resultados de la encuesta de 2002 indican que 81.1% de la población mexicana confía poco o nada en el Poder Judicial sólo 17.3% confía mucho, yo algo.”<sup>19</sup>

Esto motivó que en diversos países, incluido el nuestro, se cuestionara la eficacia del sistema de impartición de justicia, en especial el sistema de impartición de justicia penal, en el que se dice ocurre un drama donde la víctima es la gran olvidada. Aunado a ello, se considera que el sistema actual, además de complejo, resulta lento.

El dictamen de las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y de Justicia, con proyecto de decreto de reforma, adiciones y deroga diversas disposiciones del numeral 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos del cual se desprende lo siguiente:

---

<sup>19</sup> RIVERO Ortiz, Irma, *El Nuevo Sistema de Justicia Penal Acusatorio*, México, Edit. Consejo de la Judicatura Federal Poder Judicial de la Federación, 2011, Pág. 213.

En el texto que se propone del artículo 17, se establecen los mecanismos alternativos de solución de controversias que son una garantía de la población para el acceso a una justicia pronta y expedita. Estos mecanismos alternos a los procesos jurisdiccionales para la solución de controversias, entre otros la mediación, conciliación y arbitraje, permitirán en primer lugar cambiar al paradigma de la justicia restaurativa, propiciarán una participación más activa de la población para encontrar otras formas de relacionarse entre sí, donde se privilegie la responsabilidad personal, el respeto al otro y la utilización de la negociación y la comunicación para el desarrollo colectivo; también servirá para que las víctimas obtengan de forma más rápida la reparación del daño.<sup>20</sup>

Lo anterior evidencia que la intención del constituyente permanente fue deshacer el paradigma de la justicia tradicional y conformar, desde la propia ley fundamental, un nuevo modelo que permita resolver efectivamente los conflictos y coloque en el centro del debate a quienes han visto afectados sus bienes jurídicos fundamentales.

Por ende, es necesario encontrar nuevos caminos para que la sociedad recupere credibilidad en el sistema de justicia penal y tenga seguridad y confianza de sus resultados; es decir, una diversa dimensión de la pena, la cual debe quedar reservada a los casos en los que sea estrictamente necesaria, en la inteligencia de que lo primordial será restablecer los intereses lesionados por la ofensa.

De esta manera, la mediación y conciliación penal, procedimientos de comunicación e interacción que facilitan la solución de los conflictos y evitan el litigio penal en cualquier etapa del sistema formal de punición, tienen su origen en algo que en nuestro país aún estamos conociendo y es que, a

---

<sup>20</sup> Ídem.

diferencia de otros mecanismos, éstos vienen respaldados y se basan en una filosofía, un paradigma acerca de la justicia centrada esencialmente en la víctima, esto es, la justicia restaurativa, que se inserta en el sistema procesal penal acusatorio mexicano.

Los mecanismos alternos principales que vienen aplicándose en los procedimientos orales que están en vigor en los códigos locales son los siguientes: *a)* criterios de oportunidad, que se aplican a hechos ilícitos de menor jerarquía y que no afectan el interés público; *b)* juicio abreviado, cuando el imputado admite el hecho ilícito que se le atribuye, sea solicitado por el Ministerio Público en la audiencia donde se dicta el auto de vinculación a proceso y no haya oposición fundada de la víctima u ofendido; *c)* acuerdos reparatorios, que consisten en un pacto o arreglo entre el imputado y la víctima, que se aplican sobre todo en los delitos culposos o de contenido patrimonial; *d)* suspensión del proceso a prueba, en el cual el juez fija el plazo y las condiciones bajo las cuales se suspende el proceso y aprueba el plan de reparación del daño propuesto por el imputado, si transcurre el plazo sin que la suspensión haya sido revocada, se extingue la acción penal y el tribunal dicta el correspondiente sobreseimiento.

### 3.1 La mediación y conciliación penal en México.

“El objetivo del juicio es la búsqueda de la verdad, pero la búsqueda de la verdad y la solución del problema no son la misma cosa; lo que las personas en conflicto buscan no es la verdad, sino la solución.”<sup>21</sup>

---

<sup>21</sup> SPARVIERI, Elena, *Principios y técnicas de mediación, un método de resolución de conflictos*, Argentina, Edit. Biblos, 2003, Pág. 15.

La reforma constitucional al sistema de justicia penal adicionó los mecanismos alternos de solución de controversias, como garantía de acceso a una justicia pronta y expedita, para:

- Cambiar al paradigma de la justicia restaurativa.
- Propiciar una participación más activa de la población para encontrar otras formas de relacionarse entre sí.
- Privilegiar la responsabilidad personal, el respeto al otro y la utilización de la negociación y la comunicación para el desarrollo colectivo.
- Que las víctimas obtengan de forma más rápida la reparación del daño.
- Despresurizar las altas cargas de trabajo de los órganos jurisdiccionales.

“Los objetivos que se busca alcanzar con su inserción al nivel constitucional, de los cuales su finalidad en materia penal son:

#### § Separar la función punitiva del Estado

Buscan contrarrestar aquellas conductas de más común concurrencia en el conglomerado social cuyo efecto sea individual y no colectivo; esto es así porque hay conductas que constituyen delito y trascienden profundamente en la sociedad, generando repudio e indignación colectiva, mientras otras tienen efectos particulares.”<sup>22</sup>

---

<sup>22</sup>JUNCO Vargas, José Roberto, *La conciliación, aspectos sustanciales y procesales en el sistema acusatorio*, 5ª ed. Colombia, Edit. Temis y Jurídica Radar, 2007, Págs. 469-470.

De esta manera al Estado ya no le interesa imponer penas al infractor, sino que la víctima sea indemnizada, que el perjuicio moral y patrimonial sea efectivamente resarcido. Así se estructura el principio según el cual el monopolio punitivo del Estado desaparece.

- “Son mecanismos de la justicia restaurativa y método de descongestión en el sistema acusatorio.

No sólo son un método alternativo de solución de conflictos sino también una manera científica y moderna de darle fin a una controversia a instancia de un tercero que participa como garante, y un remedio o una política de descongestión judicial. Se trata de evitar que los efectos que produce el delito, como el conflicto entre la víctima y el infractor, sean sometidos a juicio, con lo que se obtiene como efecto mediato la desjudicialización del problema.<sup>23</sup>

“Principio de reconocimiento de la víctima como centro de la solución. En la justicia restaurativa va implícito un fin específico, que es darle a la víctima u ofendido el reconocimiento y consideración que se merece, al punto de que si el infractor repara el daño en forma integral en cualquiera de sus formas, el Estado, en compensación, le rebaja la pena o extingue en su favor la acción penal. Es una política criminal que hace que el Estado no ejerza la acción penal porque el interés jurídicamente más importante ha sido salvaguardado. Por tanto, es la víctima el verdadero paradigma de conducta que deben seguir los funcionarios.”<sup>24</sup>

---

<sup>23</sup> *Ibidem*, Pág. 471.

<sup>24</sup> *Ibidem*, Pág. 472.

Ahora bien, los mecanismos alternos de solución de conflictos pertenecen a la corriente que calificó de alternativo todo medio permitido por la ley distinto al juicio ante tribunales judiciales.

Si bien estas expresiones engloban sistemas autocompositivos como heterocompositivos, que se caracterizan porque requieren de la consensualidad y una expresión autónoma de voluntad de todas las partes.

Los sistemas autocompositivoses la composición del litigio que efectúan las partes bilateralmente y que pueden surgir durante el desarrollo de un juicio o fuera de él por ejemplo la mediación y conciliación.<sup>25</sup>

Los sistemas heterocompositivos, consisten en la intervención de un tercero, al cual se somete una controversia que impone una solución después de un proceso, en el cual las partes han podido exponer sus pretensiones y hacer valer sus derechos, por ejemplo el arbitraje y amigable composición.<sup>26</sup>

Es importante señalar que estos mecanismos se desahogan en procesos y no en juicios; resuelven conflictos, no imparten justicia. Es inadecuado el uso de la expresión justicia alternativa como referencia a los sistemas distintos al jurisdiccional, que hoy algunas leyes y códigos locales manejan; los mediadores, conciliadores o facilitadores prestan un servicio profesionalizado para resolver un conflicto, no imparten justicia, pues la actividad jurisdiccional es propia del Estado.

Asimismo, el término alternativo no hace alusión a que se pueda utilizar una vía u otra, sino a que no son mecanismos excluyentes del sistema judicial, ya

---

<sup>25</sup> AZAR Mansur, Cecilia, *Mediación y conciliación en México dos vías alternas de conflicto a considerar*, México, Edit. Porrúa, 2003, Pág. 10.

<sup>26</sup> *Ibidem*, Pág. 11.

que pueden utilizarse en forma complementaria e inclusive dentro del mismo proceso judicial iniciado.

Cabe resaltar que en relación a la definición de mediación y conciliación hay que buscar su definición para poder tener un mayor amplio panorama de estos conceptos.

Por lo que Mediación proviene del latín *mediatio*, *mediationis*, que significa acción y efecto de mediar, y a su vez mediar, del latín *mediare* (en una de sus siete acepciones), es definida como interponerse entre dos o más que riñen o contienden, procurando reconciliarlos y unirlos en amistad.<sup>27</sup>

Asimismo la mediación penal refiere que es un programa restaurativo, en el cual un tercero, denominado facilitador, sin intervenir en las decisiones de las partes víctima victimario, facilita la vía del diálogo y el acuerdo común, a fin de que al primero se le repare el daño y el segundo se reincorpore a la sociedad.<sup>28</sup>

“Por otro lado la definición de conciliación la palabra conciliación viene de las palabras latinas *conciliatio* y *conciliationis*, que se refieren a la acción y efecto de conciliar; a su vez, el verbo conciliar proviene del latín *conciliare*, que implica componer o ajustar los ánimos de los que estaban contrapuestos, avenir sus voluntades, ponerlos en paz.<sup>29</sup>

Por lo que ve a la conciliación penal es un programa restaurativo, en el cual un tercero, denominado facilitador, interviene en las decisiones de las partes

---

<sup>27</sup> REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario de la Lengua Española*, 22ª Edición, España, II Tomo, Edit. Espasa, 2003, Pág. 613.

<sup>28</sup> AZAR Mansur, Cecilia, ob. cit., Pág. 12.

<sup>29</sup> REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, ob. cit., Págs. 1475-1476.



víctima victimario, facilita las vías del diálogo y el acuerdo común a fin de que al primero se le repare el daño y el segundo se reincorpore a la sociedad.<sup>30</sup>

La diferencia entre mediación y conciliación radica en la participación que lleva a cabo el facilitador; en la mediación está limitado a conducir el proceso sin intervenir directamente y en la conciliación sí puede sugerir caminos de avenencia.

### 3.2 Aspectos importantes de la Mediación y Conciliación penal.

Sus características principales son:

- Satisfacen intereses particulares y no públicos; se efectúan entre particulares.
- No existe un proceso determinado; su falta de formalidad y flexibilidad los hace responder de la mejor manera a las necesidades de las partes.
- No son vinculantes; surgen de la participación voluntaria e informada de las partes, sólo pueden aplicarse a una controversia cuando existe un acuerdo previo de las partes en ese sentido; no hay precepto legal que establezca la obligación de acudir o agotar una etapa conciliatoria antes de iniciar cualquier procedimiento judicial.
- Participación de las partes; se involucran en el diseño<sup>20</sup> y en la elección del tercero que los guiará.

---

<sup>30</sup> AZAR Mansur, Cecilia, ob. cit., Pág. 13.

- Las partes solucionan solas el conflicto, excepto en la conciliación, donde el tercero propone las soluciones y persuade a las partes para llegar a una solución.
- El tercero debe de ser un experto en la materia; no sólo es necesario que conozca la materia (civil, mercantil, familiar, penal), sino que requiere de ciertas cualidades para provocar la avenencia y en ocasiones manejar los aspectos emocionales de las partes.
- Imparcialidad de un tercero; el mediador o conciliador son independientes e imparciales, no deben tener interés personal alguno en la solución del asunto ni sostener un lazo familiar laboral o de otro tipo que pueda poner en duda su neutralidad.
- No hay ganador ni perdedor; de tal manera que el facilitador, y en su caso el juez, vigilen que los convenios que se alcancen contengan obligaciones razonables y proporcionadas con el daño ocasionado por el ilícito.
- El proceso termina en el momento en que lo dispongan las partes: debe haber absoluta libertad en la voluntad y en el consentimiento tanto de la víctima como del infractor, no sólo en querer someter la solución a los mecanismos, sino en desistirse del trámite respectivo.
- Son un método rápido y gratuito: el proceso no genera costos para las partes, debido al carácter público que tiene el Derecho Penal; los gastos deben ser asumidos por la administración de justicia para hacerlos generalizables a todas las personas y que éstas puedan encontrar una solución pronta a su conflicto.<sup>31</sup>

---

<sup>31</sup> GORJON Gómez, Francisco Javier, et al, *Métodos alternativos de solución de conflictos*, México, Edit. OXFORD, 2008, Págs. 19 - 20.

Los principios de la mediación y conciliación penal son:

- a) Confidencialidad. Significa que ninguna revelación efectuada durante el procedimiento se podrá divulgar o utilizar en ningún proceso, ni genera consecuencias económico sociales; por ello, al inicio de las sesiones, las partes deberán suscribir un convenio de confidencialidad. Estos procesos deberán respetar los principios del proceso penal, como la presunción de inocencia, porque no es necesario que el autor del delito reconozca su participación; debe llevarse a cabo únicamente cuando hay pruebas suficientes para inculparlo, no requiriéndose su confesión.
- b) Voluntariedad. La participación de las partes debe de ser por su propia decisión y no por obligación.
- c) Flexibilidad. El procedimiento debe de carecer de toda forma estricta para poder responder a las necesidades particulares de las partes.
- d) Imparcialidad. El facilitador actuará libre de favoritismos, prejuicios o rituales, tratando a las partes con absoluta objetividad, sin hacer diferencia alguna.
- e) Equidad. El facilitador procurará que el acuerdo al que lleguen las partes sea comprendido por éstas y que lo perciban justo y duradero.
- f) Legalidad. Sólo puede ser objeto del conflicto el derivado de los derechos que se encuentran dentro de la libre disposición de las partes.
- g) Neutralidad. El facilitador mantiene una postura y mentalidad de no ceder a sus propias inclinaciones o preferencias durante todo el procedimiento.

h) Honestidad. El facilitador tiene la responsabilidad ética de analizar la información de la cual sea provisto antes de aceptar cualquier caso, para determinar si es o no es apropiada su participación en el mismo.<sup>32</sup>

### 3.3 La mediación y conciliación en la práctica.

Con la inclusión del párrafo cuarto del artículo 17 constitucional se elevaron a rango constitucional los Medios Alternos de Solución de Conflictos y se obliga a las entidades federativas a legislar al respecto, al igual que a la Federación.

En relación al numeral 17, en su párrafo cuarto menciona:

Las leyes preverán mecanismos alternativos de solución de controversias. En la materia penal regularán su aplicación, asegurarán la reparación del daño y establecerán los casos en los que se requerirá supervisión judicial.<sup>33</sup>

La incorporación de estos ordenamientos ha llevado a la creación de los centros estatales de aplicación de los medios alternativos de solución de conflictos; sus denominaciones son muy variadas, desde Centros Alternativos de Solución de Conflictos hasta Centros de Conciliación y Mediación o Centros de Mediación Penal. Son órganos auxiliares de los Poderes Judiciales Estatales, a exclusión del Centro de Justicia Alternativa del Estado de Chihuahua y del Centro de Justicia Alternativa de la Procuraduría General de Justicia del Estado de Morelos, por ser dependientes del Poder Ejecutivo Estatal.<sup>34</sup>

---

<sup>32</sup> PASTRANA Aguirre, Laura Aida, *La mediación en el sistema procesal acusatorio en México*, México, Edit. Flores, 2009, Págs. 21 - 25.

<sup>33</sup> MÉXICO: *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, Art. 17, 2010.

<sup>34</sup> NORIEGA, María Olga, *Los métodos alternos en el nuevo sistema procesal penal*, México, INACIPE, No. 17, septiembre-octubre de 2010, Págs. 33 - 34.

Instituciones que tienen como función la difusión, divulgación y aplicación de los métodos alternativos, como la mediación, conciliación, negociación, juntas de facilitación, arbitraje, proceso restaurativo, amigable composición y juntas de orientación ciudadana, entre otros. Asimismo, son susceptibles de conocer diversos tipos de conflictos que atienden a diferentes materias; en el caso que nos ocupa orden penal son competentes tratándose de aquéllos en que proceda el perdón del ofendido y la reparación del daño.

Al tener presente que el derecho positivo penal vigente es un sistema dual inquisitivo acusatorio, y aunado a que la aplicación de los Medios Alternos de Solución de Conflictos sólo responden a un sistema acusatorio, se considera oportuno examinar el Código de Procedimientos Penales del Estado de México, a efecto de:

- Estudiar la procedencia de la mediación y conciliación penal en etapa de investigación, intermedia y ejecución.<sup>35</sup>

Ello es así por ser la única entidad federativa que contempla:

- Una ley de mediación y conciliación que considera la justicia restaurativa.
- Un Código Procesal Penal de corte acusatorio.
- La procedencia de la mediación y conciliación en las tres etapas procesales.<sup>36</sup>

---

<sup>35</sup> *Ibidem*, Pág. 35.

<sup>36</sup> PASTRANA Aguirre, Laura Aida, ob. cit., Pág. 45.

Considerando que aún no se legisla al respecto ni se ha implementado el sistema penal acusatorio, se analiza el Código Federal de Procedimientos Penales para estudiar su futura procedencia.

Al respecto, se consideraría lo siguiente:

- Considera a la justicia alternativa como todo proceso en el que la víctima u ofendido y el imputado participan conjuntamente, de forma activa, en la resolución de las cuestiones derivadas del delito, en busca de un resultado alternativo, en el que se privilegiará la reparación del daño.
- Señala que es el juez quien debe aprobar los acuerdos.
- Prohíbe la aplicación de los Medios Alternos de Solución de Conflictos cuando el sujeto activo tenga la calidad de servidor público.<sup>37</sup>

La mediación y la conciliación se puede deducir que son parte esencial del funcionamiento procesal penal acusatorio, porque su inclusión fomenta la despenalización, desjudicialización, desinstitucionalización y desformalización.

Asimismo, constituyen para la criminología y el derecho penal un nuevo modelo integrador, y para la víctima una vía alterna, como a conllevar resultados desde la prevención del delito hasta la restauración de las relaciones humanas. Siendo mecanismos clasificados por los críticos como parte de la justicia negociada; procesos de privatización y sumisión del sistema penal; o políticas económicas para el beneficio del Estado.

---

<sup>37</sup> GORJON Gómez, Francisco Javier, et al, ob. cit., Pág. 67.

## CAPÍTULO IV

### LA FUNCIÓN DE LA AUTORIDAD EN EL PROCESO PENAL

Con la reforma constitucional en materia penal, del año dos mil ocho, en la cual diez artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, fueron modificados o adicionados parcial o totalmente, indudablemente se dice que se materializó el mayor cambio en el sistema penal mexicano desde 1917. Como consecuencia, la tarea de quienes intervienen en dicho sistema, implica una nueva forma de obrar en el ámbito de sus competencias, ya que los principios rectores del sistema penal acusatorio, radican en la contradicción, la igualdad procesal, la inmediación y oralidad; siendo lo anterior la justificación para analizar el quehacer del Ministerio Público dentro del Procedimiento Penal acusatorio.

En la actualidad los procedimientos policiales se han transformado, pues el nuevo proceso penal se ha oralizado y la labor del policía terminará cuando concurra al juicio y exponga oralmente el resultado de su investigación, además de someterse al interrogatorio del fiscal y los abogados de las partes, por ello se debe construir una policía de investigación, científica y profesional y para lograrlo es necesario acatar los lineamientos del Programa Rector de Profesionalización, mismo que sienta las bases para la profesionalización de los actores que intervienen en el ámbito de la Procuración de Justicia.

En la actualidad el Policía debe estar debidamente preparado para enfrentar los retos de su intervención en el nuevo sistema penal acusatorio, sobre todo en el tema de litigación oral ya que, un policía sin preparación, difícilmente puede estar tranquilo o demostrar absoluta confianza a la hora de exponer el resultado de su investigación y mucho menos tener la convicción de que ha

trabajado bien y sostenerlo ante una audiencia de juicio oral donde se encuentran presentes el Juez, el Fiscal, Abogados y público presente, sin dejar de expresar nerviosismo o inseguridad, de esta manera resaltara su empeño en la labor que se le haya encomendado; y no solo realizar una investigación sin que exista minuciosidad de su parte para llegar a conocer realmente como acontecieron los hechos que se investigan, de esta manera podrá ilustrar al Juez en torno a los hechos.

#### 4.1 La capacitación y profesionalización de los servidores públicos.

La implementación de un sistema como el acusatorio requiere una especialización de funciones, tanto de las policías como del Ministerio Público, sin duda, una de las tareas más complejas en la instrumentación del sistema penal acusatorio en México.

Después de la adecuación de la legislación secundaria, el aspecto que ocupa la atención de la implementación de los juicios orales es el de la capacitación de los diversos actores jurídicos. De muy poco serviría el contar con nuevas normas, instituciones y procedimientos penales, si los agentes policiales, los del Ministerio Público, defensores públicos, juzgadores, peritos, docentes, investigadores y estudiantes de derecho, continúan pensando y actuando conforme a los paradigmas del sistema penal mixto, de tipo escrito.

Para lograr una adecuada instrumentación de los juicios orales, como antes se señaló, se requiere la profesionalización de los diversos actores, agentes de policía, federales y locales, ampliamente capacitados y equipados, con conocimiento pleno de las funciones eminentemente preventivas que les toca desempeñar; agentes del Ministerio Público y ministeriales a su cargo, con conocimientos profundos en técnicas científicas de investigación del delito, capaces de garantizar la eficiencia en la procuración de justicia y la confianza



de la sociedad; jueces de instrucción, de juicio oral, en justicia para adolescentes, en ejecución de penas, confiables, con conocimientos enfocados a cada una de esas áreas; defensores públicos eficientes y eficaces, que garanticen a la sociedad un cabal acceso a la justicia; abogados capacitados para litigar conforme a los postulados del sistema garantista acusatorio penal, comprometidos con la defensa de los derechos fundamentales; y, por último, docentes e investigadores, dispuestos a ampliar y profundizar los conocimientos de la oralidad en materia penal, conforme al contexto del sistema jurídico nacional. El hecho de que no exista la debida profesionalización de algunos de los actores jurídicos anteriormente mencionados, hará muy difícil la concreción de los juicios orales en nuestro país.

Asimismo, también debe prestarse atención muy especial a las escuelas y facultades de derecho e institutos de formación judicial, con la finalidad de que estas instituciones educativas vayan incorporando en sus planes y programas de estudio la enseñanza teórica y práctica de la justicia oral en materia penal. Para lograr este objetivo sería conveniente considerar la participación de la Asociación Nacional de Universidades e Instituciones de Educación Superior, así como la Asociación Nacional de Facultades y Escuelas de Derecho, para diseñar los cambios necesarios en los planes y programas de estudio de enseñanza del derecho, pues no debe pasarse por alto que el mayor impacto de la reforma es en el aspecto cultural, ya que debemos adaptarnos y ejercer un nuevo sistema de justicia penal que se funda principalmente en la oralidad, esto es, pasar de la escritura a la oralidad.

Uno de los elementos que determinará el éxito o fracaso de los juicios orales es el de la dotación de los recursos financieros que hagan posible tanto la capacitación de abogados, agentes del Ministerio Público, juzgadores, defensores públicos, como la adecuación de los inmuebles de los poderes

judiciales mexicanos, para el desarrollo de las audiencias. Si no se incrementan los recursos presupuestales a las instituciones públicas mexicanas que intervienen en el proceso penal, esto es, Policía Federal Preventiva, Procuraduría General de la República, Consejo de la Judicatura Federal, Defensoría Pública y Órgano Desconcentrado de Readaptación Social, no puede haber juicios orales.

Tan sólo en el Poder Judicial federal es necesario considerar los recursos necesarios relativos a los costos fijos y de operación que implica la aprobación de los nuevos juzgados de control, de instrucción, de juicio oral, de justicia para adolescentes y de ejecución de penas, que será necesario crear para poder cumplir con el nuevo texto constitucional.

De igual forma, en el Consejo de la Judicatura Federal se debe calcular el impacto que esta reforma tendrá en el ámbito del personal profesional y de apoyo que actualmente integra los órganos jurisdiccionales encargados de la tramitación y sentencia de los procesos penales federales, tomando en cuenta que la plantilla de personal que conforme los juzgados de juicio oral será mucho más reducida, en comparación con la de los actuales juzgados de Distrito en materia de procesos penales, cuyas plantillas actualmente oscilan de los 20 a 25 servidores públicos; mientras que la de los nuevos juzgados se conformará básicamente por el juzgador que lo presida, un secretario que dé fe de las actuaciones y un administrador que se encargue de la logística de las grabaciones de las sesiones. Por lo que esta circunstancia obligará a regularizar la situación laboral de aquellos servidores públicos que tengan derecho a la jubilación y retiro anticipado, y por ende, obligará al Poder Judicial de la Federación, a fortalecer su sistema de

jubilaciones y pensiones, para hacer frente a este fenómeno laboral, que en su momento llegue a presentarse.<sup>38</sup>

La reforma constitucional en comento, propone un cambio sustancial en los postulados del sistema de justicia penal, así como en las instituciones y procedimientos legales. Por tanto, la aprobación del sistema penal acusatorio requiere que los profesionales del derecho adquieran nuevos conocimientos, habilidades y actitudes que van más allá de la mera expresión oral.

La Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública, considera la profesionalización de los cuerpos de Seguridad Pública, particularmente en el artículo 5, fracción XII, donde presenta el Programa Rector de Profesionalización que se define como: El conjunto de contenidos encaminados a la profesionalización de los servidores públicos de las Instituciones Policiales e Instituciones de Procuración de Justicia.<sup>39</sup>

Esto se logrará a través de líneas de acción que consisten en: Profesionalizar a las corporaciones policiales de los tres órdenes de gobierno para contar con una policía capacitada y honesta bajo estándares internacionales de actuación, y vinculada con la sociedad a fin de proteger y servir.

La profesionalización policial en las tres esferas de gobierno se fortalece mediante la homologación de procedimientos, formación especializada y requisitos de ingreso, promoción y permanencia del personal policial.

La capacitación en los temas de la reforma Constitucional, estará a cargo de las Academias e Institutos de las Instituciones de Seguridad Pública

---

<sup>38</sup> BAYTELMAN, Andrés y DUCE, Mauricio, *Litigación penal. Juicio oral y prueba*, <http://www.juridicas.unam.mx>, 2002.

<sup>39</sup> MÉXICO: *Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública*, Art. 5-XII, 2009.

dependientes de la Federación, los Estados, el Distrito Federal y los Municipios, en coordinación permanente con la Dirección General de Apoyo Técnico y con la Secretaría Técnica del Consejo de Coordinación para la Implementación del Sistema de Justicia Penal.<sup>40</sup>

Al finalizar la capacitación el policía investigador contará con los conocimientos necesarios sobre la reforma Constitucional y será capaz de aplicar en la práctica las habilidades y destrezas que requiere el nuevo modelo de justicia penal, mismas que tendrá que utilizar en su próxima participación en las audiencias de juicio oral.<sup>41</sup>

Egresarán fortalecidos en los diferentes temas relativos al nuevo sistema acusatorio penal tales como: Antecedentes del Sistema Acusatorio, los objetivos y contenidos de la reforma Constitucional mexicana en materia procesal penal, las etapas del proceso penal acusatorio, la trilogía Investigadora: Ministerio Público, Peritos y Policía, la carpeta de investigación y el informe policial homologado; además de que identificará los derechos fundamentales del indiciado y de la víctima u ofendido y tendrá pleno conocimiento sobre las responsabilidades de la policía investigadora.

Dentro del nuevo sistema de justicia penal se encuentra considerada la trilogía investigadora, misma que se integra por el Ministerio Público, en su carácter de investigador jurídico, las policías, como investigadoras fácticas y los peritos, como investigadores técnicos. Tanto el ministerio público como los policías están facultados para ordenar integración de la trilogía investigadora.<sup>42</sup>

---

<sup>40</sup> CONSTANTINO Rivera, Camilo, *Proceso Penal para principiantes*, 2ª ed., México, Edit. Magister, 2010, Pág. 75.

<sup>41</sup> *Ibidem*, Pág. 77.

<sup>42</sup> CONSTANTINO Rivera, Camilo, *Introducción al estudio sistemático del proceso Penal acusatorio*, 4ª ed., México, Edit. Magister, 2010, Pág. 35.

- El Ministerio Público.

Un aspecto de la reforma que despierta preocupación y deja pendientes es el Ministerio Público, institución que desde implantada pretendió corregir los abusos de los jueces instructores decimonónicos. Infortunadamente, la institución ministerial no ha dado en la práctica los resultados apetecidos, su eficacia en la investigación por múltiples razones ha sido más que deficiente, además, provisto de excesivas facultades en la averiguación previa, a su voluntad queda el curso de ésta y el propio destino de cualquier indiciado.

Aunque el legislador en la reforma constitucional que se comenta afirmó que se pretendía disminuir "el protagonismo" del Ministerio Público, así como corregir que la averiguación previa se haya convertido en un "mini juicio", sus propósitos no llegaron del todo a la norma, antes bien con las facilidades que se le brindan ahora para obtener la orden de aprehensión, el descenso de los estándares de prueba para la formal prisión, así como los criterios de oportunidad que se le han otorgado, puedan hacerlo todavía una figura más poderosa e incluso temible.

Ojalá que la legislación secundaria que se emita logre conformar la figura de un Ministerio Público renovado, que mejore su trabajo en la investigación y se convierta en un eficaz acusador y representante social. Esperemos también que los contrapesos al Ministerio Público, representados en el juez de control y en un moderno sistema de defensoría logren también el ansiado equilibrio procesal.

Un pendiente innegable que deja la reforma es no haberse ocupado de la autonomía del Ministerio Público, institución que en tanto carezca de independencia para el ejercicio de sus funciones dependerá en mucho de distintas influencias. Desde hace tiempo se ha venido pugnando por la

autonomía de las procuradurías, cuyos titulares tienen una dependencia demasiado estricta del presidente de la república y de los gobernadores de los estados, hay general consenso que tanto para el nombramiento como para la remoción de los procuradores deben establecerse procedimientos mucho más abiertos y que garanticen mayor independencia a dicha institución.

Dentro de las facultades del Ministerio Público en el proceso acusatorio se encuentra la de solicitar al juez de control la judicialización de la investigación, a través de la formulación de la imputación.

Para tal efecto, el Ministerio Público deberá averiguar a través de la policía investigadora y los servicios periciales sobre los hechos que revistan características del delito y que han llegado a su conocimiento por alguno de los medios formales o informales.

El Ministerio Público deberá desempeñarse ahora sólo como parte acusadora, con versátil actuación y estrategia en sus tareas; la defensa requerirá mejorar, para ello los defensores públicos gozarán de adecuado estatus constitucional y a los defensores privados se les exigirá mayor profesionalidad; el órgano jurisdiccional será menester que actúe como un efectivo director del proceso, al inicio controlará y supervisará la instrucción, después asumirá las tareas del juzgamiento con distinto titular; en fin, en el centro de la escena, el imputado y el ofendido ejercerán sus correspondientes derechos.

- Los peritos.

Los servicios periciales son de fundamental importancia en la integración de la investigación ministerial, ya que como auxiliares del ministerio público, son los investigadores técnicos de un hecho que constituya delito, por tal motivo están obligados a protestar su fiel desempeño y rendir su dictamen de viva voz ante el Tribunal oral, es decir, los servicios periciales podrán ayudar en la integración de la Carpeta de Investigación, pero la validez procesal se adquiere cuando el perito acuda a juicio para que el Ministerio Público y las partes puedan formular preguntas.

- La Policía.

La reforma constitucional de 2008 ordena que todos los policías estén certificados y sus datos aparezcan en un sistema que permita saber que no tienen antecedentes penales (artículo 21 constitucional). El propósito de esa parte de la reforma es mejorar sustancialmente la calidad de los policías que tenemos en México. Además de capacitarlos los policías en México tienen una escolaridad promedio de 8.8 años de educación y 70% de los municipales está por debajo de los 10 años de estudios, certificarlos y recabar sus datos, es importante también mejorar sus salarios, de tal suerte que la carrera policíaca sea atractiva para más personas.

Las facultades del policía a partir de la reforma constitucional se han fortalecido y prueba de ello son las disposiciones contenidas en la Ley del Sistema Estatal de Seguridad Pública a la que debe sujetarse el personal integrante, dependiente de la Procuraduría General de Justicia, sin perjuicio de lo previsto por la Ley Orgánica de la PGJ, sus reglamentos y demás disposiciones aplicables.<sup>43</sup>

---

<sup>43</sup> *Ibidem*, Pág. 37.

#### 4.2 Las funciones antes de la reforma penal del Ministerio Público.

El 3 de julio de 1996, se reforma por primera vez, de manera significativa, el párrafo primero del artículo 21 constitucional, para quedar como se precisa a continuación:

La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliará con una policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato.<sup>44</sup>

Con lo anterior se emplea ya el concepto de investigación y se faculta al Ministerio Público para estar a cargo de la misma. Significándose que entre la investigación y persecución, existe una diferenciación:

Por investigación; debe entenderse la actividad orientada a encontrar la verdad legal sobre la forma en que se desarrolló el hecho delictivo, obteniendo evidencias que permitan vincular un resultado material con un presunto responsable.

Por persecución; deberá tenerse la actividad a cargo del Ministerio Público frente a los órganos jurisdiccionales, dirigida a probar la imputación que realiza.

Con lo anteriormente relatado, se observa que las reformas suscitadas antes del año 2008, no impactaron de fondo la dinámica de la institución fiscal, puesto que no se vio una marcada reconstrucción en las estructuras secundarias, como lo está ocasionando ahora ésta última, donde la mayoría de las entidades federativas se encuentran en un proceso gradual de

---

<sup>44</sup> MÉXICO: *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, Art. 21, 2010.



adaptación de sus instituciones para efecto de adecuarlas al mandamiento legal supremo, en ese sentido resulta indispensable actualizar nuestra cultura jurídica; construir un nuevo paradigma para la enseñanza procesal en las facultades de derecho, así como en la formación y capacitación de los operadores judiciales.<sup>45</sup>

#### 4.3 La nueva visión del Ministerio Público con la reforma penal.

Al analizar las funciones de una Institución, implica tener en cuenta la manera en que ésta se interrelaciona con los diversos participantes del sistema del que forma parte; siendo el tema central que nos ocupa, el Ministerio Público en el sistema acusatorio penal, donde resaltan los principios de contradicción, igualdad procesal y el debido proceso entre el acusador y la defensa, es oportuno analizar como la modificación legislativa del año 2008, contempla facultades que transforman las relaciones de esta Institución con diversos protagonistas del procedimiento penal acusatorio, imponiéndole la tarea de reestructurarse para desarrollar un servicio público que garantice y permita la certeza jurídica en los hechos que investiga, persiguiendo el delito de la forma más efectiva posible, realizando lo anterior con pleno apego a los Derechos Humanos, robusteciéndose esta protección con la reciente modificación Constitucional de 2011 en la materia.<sup>46</sup>

- Los fines del Ministerio Público.

“Si bien es cierto, que al contemplar que ahora el Ministerio Público deberá compartir las atribuciones de investigación con la Policía y la pérdida de su monopolio de la acción penal, no menos cierto es que también gana la

---

<sup>45</sup> CONCHA Cantú, Hugo, *Tendencias de la educación del derecho en la función judicial*, México, *Revista mexicana de Justicia*, No. 3, julio-diciembre de 2004, Págs. 15 - 16.

<sup>46</sup> *Ibidem*, Págs. 20 - 22.

posibilidad de desestimar la investigación de delitos menores y la mayor posibilidad de salidas alternas, lo cual podría ayudar cumplir con la pronta y expedita impartición de justicia.”<sup>47</sup>

El contenido por el artículo 20 Constitucional donde queda plenamente manifestado que el actuar a futuro del Ministerio Público deberá estar enfocado a cumplir con los fines del procedimiento penal acusatorio, como lograr el esclarecimiento de los hechos, objeto fundamental del proceso penal, proteger al inocente, procurar que el culpable no quede impune, que los daños causados por el delito sean reparados; que las audiencias se desarrollen en presencia del juez sin que sea delegada dicha función ni la valoración de las pruebas, además de que deberá realizarse de manera libre y lógica; que para dictar sentencia solo se tomen en cuenta las pruebas que hayan sido desahogadas; que el juez que conozca del juicio sea distinto al que haya conocido del caso previamente, y que los argumentos y los elementos probatorios se desarrollen de manera pública, contradictoria y oral; que la carga de la prueba para demostrar la culpabilidad, corresponde a la parte acusadora y que las partes en el proceso tendrán igualdad procesal; que toda audiencia se deberá celebrar con la asistencia de las partes, y que dicho proceso penal acusatorio penal acusatorio y oral se regirá por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación.

- Las pruebas del Ministerio Público

“En relación al desahogo de las pruebas y su valoración es prudente señalar que las diligencias que se practiquen durante la etapa de investigación carecen de facultad probatoria, para efecto de la sentencia, siendo el momento del actuar probatorio del órgano acusador, precisamente en la

---

<sup>47</sup> GALLARDO Rosado, Maydeli, *El nuevo rostro de la justicia penal en México*, México, Edit. Porrúa, 2011, Pág. 148.

audiencia del juicio oral, de conformidad a los principios de publicidad, inmediación, contradicción y concentración.”<sup>48</sup>

El ofrecimiento de los medios probatorios se hará desde el momento de la acusación, que de ser admitidos como se ha dicho, su desahogo será en la audiencia del juicio oral, siendo este el momento único para el ofrecimiento del material probatorio, salvo el caso de las pruebas supervinientes.

“Es prudente advertir que los estudios periciales serán aportados o introducidos al juicio de forma oral, mediante el interrogatorio que el Ministerio Público y la defensa efectuarán al perito, quien deberá comparecer rindiendo testimonio de la aplicación de su pericia a una evidencia o elemento de prueba. Esto implica que el Ministerio Público se esmere en las interrogantes que para tal efecto deberá formular al perito, a fin de que explique el resultado de sus estudios para que resulten útiles a la verdad legal del caso concreto, de donde se desprende que no bastara con leer solo las conclusiones, sino además las partes pero sobre todo el que ofrezca la pericial deberá realizar un verdadero y profundo estudio en la materia que verse el peritaje, de donde se entiende que las partes deberán dominar los conocimientos de las ciencias auxiliares del derecho penal y el debido proceso”.<sup>49</sup>

- El Ministerio Público y la parte agraviada.

La víctima o el ofendido tendrán en cualquier instante, el derecho de aportar pruebas o solicitar el desahogo de dichas diligencias, el Fiscal deberá fundar y motivar su resolución, siempre que considere que no es oportuno integrarlas a la investigación u ordenar las diligencias solicitadas, no obstante

---

<sup>48</sup> Ibídem, Pág. 154.

<sup>49</sup> Ibídem, Págs. 155 - 156.

el juicio de amparo podrá resolver en definitiva la actuación de la representación social.

El Ministerio Público en nuestro país, al ser el representante de los intereses de la sociedad mexicana, enfrenta un reto importante con las reformas constitucionales al perder el control inquisitorio imperante. Esto debido a que toma un papel fundamental en el juicio oral, ya que de él depende en gran medida el éxito o fracaso en la acusación que se haga y por lo tanto de proporcionar a la víctima u ofendido una correcta procuración de justicia.

Es necesario que tenga pleno dominio de las ciencias auxiliares del derecho penal, ya que en su papel de cabeza en la investigación de los hechos delictuosos al dirigir en las actuaciones a la policía investigadora.

## CONCLUSIÓN

El sistema procesal penal mexicano se ha desempeñado bajo los principios del sistema acusatorio. Mientras se transitó con la ausencia de conciencia cívica, participación social y transparencia, propias de regímenes autoritarios, las garantías procesales de nuestra Constitución tuvieron una aplicación limitada. Hay un marcado contraste entre el universo de las disposiciones legales y su aplicación en la realidad, además de que persiste un conocimiento de los derechos de una persona y un alto índice de abusos de autoridad.

Entre las observaciones que se pueden hacer, sin ser muy originales, las condiciones y apoyo presupuestal que reciba al entrar en operación un sistema de juicios orales, los cuales no dejarán de ser escritos, debido a que, y así lo establece el proyecto, se tiene que dejar constancia de todo lo actuado bajo el principio de oralidad, al cual no se está acostumbrado en México, más que en la competencia laboral. Continúa rigiendo el principio de subordinación administrativa del Ministerio Público de la federación como integrante del Poder Ejecutivo, y vale la pena considerar y discutir en este punto la conveniencia coyuntural de impulsar o descartar la propuesta de convertirlo en una unidad constitucionalmente independiente, con plena libertad de actuación y con la única limitación de sujetarse al marco legal.

En relación con lo anterior, tampoco se puede soslayar que en la actualidad y por la crisis de seguridad que se vive, la policía federal se ha vuelto más independiente de la intervención de los Ministerios Públicos. Si el proceso penal acusatorio pretende humanizar el procedimiento penal, bien valdría la pena adecuar o convalidar la prevalencia del mandato constitucional de la representación social federal; de lo contrario y en nuestra opinión, no se estaría avanzando en la consolidación de un sistema de garantías y respeto

al marco legal, sino dejando al libre albedrío de una institución auxiliar la esencia de una adecuada impartición de justicia.

El Ministerio Público en nuestro país, al ser el representante de los intereses de la sociedad mexicana, enfrenta un reto importante con las reformas constitucionales al perder el control inquisitorio imperante antes del año 2008. Esto debido a que toma un papel fundamental en el juicio oral, ya que de él depende en gran medida el éxito o fracaso en la acusación que se haga y por lo tanto de proporcionar a la víctima u ofendido una correcta procuración de justicia. Asimismo es necesario que tenga pleno dominio de las ciencias auxiliares del derecho penal, ya que en su papel de cabeza en la investigación de los hechos delictuosos al dirigir en las actuaciones a la policía investigadora.

Otra de las habilidades que la Representación Social deberá adquirir para conducirse durante el juicio oral será recabar, ofrecer y desahogar debidamente los datos de prueba con que cuente para convertirlos en prueba plena y con ello probar más allá de la duda razonable la participación en un hecho que la ley califique como delito. No hay que olvidar que debe luchar desde la integración de la carpeta de Investigación Ministerial contra el principio de presunción de inocencia establecido de manera explícita a raíz de la reforma constitucional del 2008, pues la carga de la prueba la tiene quien acusa.

## BIBLIOGRAFÍA GENERAL

### LIBROS:

AZAR Mansur, Cecilia, *Mediación y conciliación en México dos vías alternas de conflicto a considerar*, México, Edit. Porrúa, 2003.

CARBONELL, Miguel, *Los derechos fundamentales en México*, 2ª ed., México, Edit. Porrúa, 2006.

----- *La reforma constitucional de derechos humanos, un nuevo paradigma*, México, Edit. UNAM, 2011, Págs. 30-32.

CONSTANTINO Rivera, Camilo, *Introducción al estudio sistemático del proceso Penal acusatorio*, 4ª ed., México, Edit. Magister, 2010.

----- *Proceso Penal para principiantes*, 2ª ed., México, Edit. Magister, 2010.

FIDALGO Gallardo, Carlos, *Juicios y mentiras. Crónica de la crisis del sistema procesal penal estadounidense*, Madrid España, Tecnos, 2007.

GALLARDO Rosado, Maydeli, *El nuevo rostro de la justicia penal en México*, México, Edit. Porrúa, 2011.

GÓMEZ Pavajeau, Carlos Arturo, *Oportunidad como principio complementario del proceso penal*, Bogotá Colombia, Edit. Nueva Jurídica, 2007.

GÓMEZ Pérez, Mara, *La protección internacional de los derechos humanos y la soberanía nacional*, México, Edit. MacGregor, 2003.

GORJON Gómez, et al, *Métodos alternativos de solución de conflictos*, México, Edit. OXFORD, 2008.

JUNCO Vargas, José Roberto, *La conciliación, aspectos sustanciales y procesales en el sistema acusatorio*, 5ª ed., Colombia, Edit. Temis, 2007.

NIETO y OSORIO, Augusto César, *Protección Penal de Garantías Individuales y Derechos Humanos de Personas Detenidas*, México, 6ª ed., Edit. Porrúa, 2003, Págs. 373 - 374.

OLVERA López, Juan José, *El nuevo sistema de justicia penal acusatorio, desde la perspectiva Constitucional*, México, Edit. CJFPJF, 2011.

PASTRANA Aguirre, Laura Aida, *La mediación en el sistema procesal acusatorio en México*, México, Edit. Flores, 2009.

RIVERO Ortiz, Irma, *El nuevo sistema de justicia penal acusatorio*, México, Edit. CJFPJF, 2011.

SPARVIERI, Elena, *Principios y técnicas de mediación, un método de resolución de conflictos*, Argentina, Edit. Biblos, 2003.

TAMAYO y SALMORAN, Rolando, *La garantía jurisdiccional de la Constitución*, México, Edit. UNAM, 2011.

MELENDEZ, Florentin, *Instrumentos internacionales sobre derechos fundamentales aplicables a la administración de justicia*, México, Edit. Porrúa, 2004.

VIGO, Rodolfo Luis, *Interpretación constitucional*, Buenos Aires, Edit. LEXIS NEXIS, 2004.

#### DICCIONARIOS:

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario de la Lengua Española*, 22<sup>a</sup> ed., España, Tomo II, Edit. Espasa, 2003.

#### REVISTAS:

BOVINO, Alberto, "La persecución penal pública en el derecho anglosajón, pena y Estado", Buenos Aires Argentina, Revista latinoamericana de política criminal, No. 2, 1997.

CONCHA Cantú, Hugo, *Tendencias de la educación del derecho en la función judicial*, México, Revista mexicana de Justicia, No. 3, julio-diciembre de 2004.



HASSEMER, Winfried, *La persecución penal, legalidad y oportunidad, Jueces para la democracia, información y debate*, México, No. 4, septiembre de 1988.

NORIEGA, María Olga, *Los métodos alternos en el nuevo sistema procesal penal*, México, INACIPE, No. 17, septiembre-octubre de 2010.

#### LEGISLACIÓN:

MÉXICO: *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, Art. 17, 2010.

MÉXICO: *Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública*, Art. 5-XII, 2009.

#### MEDIOS ELECTRÓNICOS:

BAYTELMAN, Andrés y DUCE, Mauricio, *Litigación penal. Juicio oral y prueba*, <http://www.juridicas.unam.mx>, 2002.