

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO PROCESAL

**“EL PROCEDIMIENTO ABREVIADO: PROPUESTA DE REFORMAS A LOS NUEVOS CÓDIGOS
PROCESALES PENALES DESDE LA PERSPECTIVA DEL GARANTISMO”.**

TESIS DE LICENCIATURA

González Velázquez Rocío

09912117-2



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

**DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN
ESCOLAR DE LA UNAM
P R E S E N T E.**

**FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO PROCESAL
OFICIO No. 101 /SDPP/09**

La alumna **GONZÁLEZ VELÁZQUEZ ROCÍO** con número de cuenta **099121172**, ha elaborado en este Seminario a mi cargo y bajo la dirección del Licenciado **CARLOS FAUSTINO NATARÉN NANDAYAPA**, la tesis profesional titulada **"EL PROCEDIMIENTO ABREVIADO: PROPUESTA DE REFORMAS A LOS NUEVOS CÓDIGOS PROCESALES PENALES DESDE LA PERSPECTIVA DEL GARANTISMO"**, que presentará como trabajo recepcional para obtener el título de Licenciada en Derecho.

El Licenciado **CARLOS FAUSTINO NATARÉN NANDAYAPA** en calidad de asesor, nos informa que el trabajo ha sido concluido satisfactoriamente, que reúne los requisitos reglamentarios y académicos y que la aprueba para su presentación en examen profesional.

Por lo anterior, comunico a usted que la tesis **"EL PROCEDIMIENTO ABREVIADO: PROPUESTA DE REFORMAS A LOS NUEVOS CÓDIGOS PROCESALES PENALES DESDE LA PERSPECTIVA DEL GARANTISMO"**, puede imprimirse, para ser sometido a la consideración del H. Jurado que ha de examinar a la alumna **GONZÁLEZ VELÁZQUEZ ROCÍO**.

En la sesión del día 3 de febrero de 1998, el Consejo de Directores de Seminario acordó incluir en el oficio de aprobación la siguiente leyenda:

"El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquel en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad".



**SEMINARIO DE
DERECHO PROCESAL**

**ATENTAMENTE
"POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU"
CIUDAD UNIVERSITARIA, A 18 DE SEPTIEMBRE DE 2009.**

**LIC. MARGARITA MARÍA GUERRA Y TEJADA
DIRECTORA DEL SEMINARIO DE DERECHO PROCESAL**

c.c.p. Archivo Seminario
c.c.p. Alumno
c.c.p. Minutario

Agradecimientos

A todas aquellas personas que han permanecido de forma constante a mi lado, pues gracias a su cariño, apoyo y enseñanzas motivaron la conclusión de este proyecto.

A todos ellas mi profunda gratitud y mis más sinceras muestras de reconocimiento, pues son parte de este logro.

CAPITULADO

INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO I “El garantismo penal. Una breve descripción”	1
1.1 Origen del garantismo.	1
1.2 Postulados generales del garantismo. ¿Qué es el garantismo?	2
1.2.1 Nuevo paradigma en el campo de la teoría del derecho	4
1.2.2 Nuevo paradigma en el campo de la teoría política	5
1.2.3 Nuevo paradigma en el campo de la teoría de la interpretación	6
1.2.4 Nuevo paradigma en el campo de la metateoría del derecho	7
1.3 Garantismo aplicado al proceso penal	9
1.3.1 Condiciones y función del derecho procesal penal en el garantismo	12
1.3.2 Relación entre garantías penales y garantías procesales	13
1.3.3 Estricta legalidad y estricta jurisdiccionalidad como garantías de un sistema penal	14
1.3.4 Breve descripción de los modelos teóricos procesales.....	16
1.3.4.1 Modelo procesal inquisitivo. Definición teórica	20
1.3.4.2 Modelo procesal acusatorio. Definición teórica	20
1.4 Garantías procesales fundamentales y su contenido. La garantía de jurisdicción y sus implicaciones en el modelo cognoscitivo de derecho	21
1.4.1 Presunción de inocencia.....	21
1.4.2 ¿Cuándo juzgar conforme al modelo garantista?.....	23
1.4.2.1 La inderogabilidad del juicio	23
1.4.2.2 La separación del juez respecto de la acusación	23
1.4.2.3 La obligatoriedad e irrevocabilidad de la acción penal	24
1.4.3 ¿Qué juez conforme al modelo garantista? Garantías orgánicas.....	24
1.4.3.1 Imparcialidad	26
1.4.3.2 Independencia	27
1.4.3.3 Juez natural	27
1.4.3.4 Responsabilidad política, jurídica y social de los jueces	28
1.4.4 ¿Cómo juzgar conforme al modelo garantista? Garantías procesales.....	28
1.4.4.1 La formulación de la acusación	29

1.4.4.2	La carga acusatoria de la prueba.....	30
1.4.4.3	Derecho de defensa y el principio de contradicción	31
1.4.4.4	Oralidad y publicidad	32
1.4.4.5	Legalidad en la formación de las pruebas	33
1.4.4.6	Motivación	33
1.5	La pena. Principios normativos y finalidad	34
1.5.1	Conexión de la pena con las garantías procesales. Pena como resultado del conjunto de garantías penales y procesales.	34
CAPÍTULO 2 “ El procedimiento abreviado y su regulación en el derecho comparado”		36
2.1	¿Qué es el procedimiento abreviado?	36
2.1.1	Descripción	36
2.1.2	Características esenciales del abreviado	37
2.2	Orígenes del procedimiento abreviado	37
2.3	Procedimiento Abreviado en el derecho comparado	39
2.3.1	Estados Unidos	41
2.3.1.1	Concepto	42
2.3.1.2	Origen	43
2.3.1.3	Naturaleza jurídica del plea	44
2.3.1.4	Trámite e incentivos procesales	44
2.3.1.5	Críticas	45
2.3.2	Alemania	46
2.3.2.1	Procedimiento previsto en la sección 153ª del Código Procesal Penal Alemán	46
2.3.2.2	Resolución penal.....	47
2.3.2.3	Negociaciones respecto a las confesiones	49
2.3.2.4	Críticas.....	50
2.3.3	Italia	51
2.3.3.1	Pacto sobre la solicitud de la pena	51
2.3.3.2	Juicio abreviado	52
2.3.4	Chile	53
2.3.4.1	Procedimiento abreviado	53

2.3.4.2	Críticas	57
2.3.5	Argentina	57
2.3.5.1	Juicio Abreviado	58
2.3.5.2	Críticas al juicio abreviado	58
2.3.6	Corte Penal Internacional	59
CAPÍTULO 3	“El procedimiento abreviado y su regulación en México: el caso de Chihuahua y Oaxaca “	61
3.1	Algunas notas del procedimiento abreviado	62
3.1.1	Naturaleza jurídica y concepto del procedimiento abreviado	62
3.1.2	La conformidad con los hechos o aceptación de los hechos. Su naturaleza y distinción respecto de la conformidad con la acusación	64
3.1.3	Procedimiento abreviado en México: ¿Política criminal del Estado o derecho del imputado?	68
3.2	Procedimiento abreviado y su distinción de otros mecanismos procesales similares.....	71
3.2.1	Procedimiento abreviado y procedimiento sumario	71
3.2.2	Procedimiento abreviado y las salidas alternas al juicio	71
3.2.2.1	Procedimiento abreviado y suspensión del proceso a prueba.....	72
3.2.2.2	Procedimiento abreviado y los acuerdos reparatorios	72
3.2.3	Procedimiento abreviado y el criterio de oportunidad	72
3.3	Presupuestos e incentivos de las partes en el procedimiento abreviado	73
3.3.1	Presupuestos	73
3.3.2	Incentivos y actitud procesal de las partes	75
3.3.2.1	Defensa e imputado	75
3.3.2.2	Parte acusadora o fiscal	76
3.3.2.3	El juez.....	76
3.4	Regulación del procedimiento en México: el caso de Chihuahua y Oaxaca	77
3.4.1	Mecanismos procesales similares al procedimiento abreviado en la legislación nacional	79
3.4.1.1	Legislaciones locales	79
3.4.1.2	Legislación federal	81
3.4.2	El procedimiento abreviado en los Nuevos Códigos Procesales Penales	82

3.4.2.1	El fundamento del procedimiento abreviado en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos	83
3.4.2.2	El caso de Chihuahua	84
3.4.2.3	El caso de Oaxaca	85
3.4.3	Tramitación del procedimiento abreviado en Chihuahua y Oaxaca. Características comunes	85
3.4.3.1	Procedencia del procedimiento abreviado y participación de las partes	86
3.4.3.2	Verificación del juez ante la solicitud del procedimiento abreviado	89
3.4.3.3	Audiencia del procedimiento abreviado	90
3.4.3.3.1	El debate	91
3.4.3.3.2	La sentencia en el procedimiento abreviado	91
3.4.3.4	Recursos contra actuaciones en el procedimiento abreviado y la sentencia	93
3.4.4	Diferencia en el trámite del procedimiento abreviado en Chihuahua y Oaxaca	94

CAPÍTULO 4 “Algunas reflexiones sobre la actual regulación del procedimiento abreviado en nuestro país”

4.1	Procedimiento abreviado: ¿Perversión del sistema procesal penal? Contraposición del procedimiento abreviado a las principales garantías procesales.....	97
4.1.1	Oposición a los principios de mera legalidad y estricta legalidad	98
4.1.2	Oposición a la garantía de igualdad procesal entre las partes	99
4.1.3	Oposición al principio de separación de las partes y a la garantía de imparcialidad del juez	101
4.1.4	Oposición a la garantía de defensa	104
4.1.5	Oposición al principio de presunción de inocencia	105
4.1.6	Oposición a la garantía de no autoincriminación	107
4.1.7	Oposición al principio de contradicción en el proceso	109
4.1.8	Oposición al principio de inmediación en el proceso	110
4.1.9	Oposición a la garantía de publicidad de los juicios	111
4.1.10	Oposición al principio de proporcionalidad penal	113
4.1.11	Oposición al carácter inderogable del juicio	113
4.1.12	Oposición a la verdad mínima.....	114

4.1.13	¿Inducción a la confesión?	117
4.2	Existencia del procedimiento abreviado en México: justificación real o discurso utilitario	118
4.3	Negociar la justicia: ¿Realmente beneficia al sistema de procuración y administración de justicia en México?.....	123
CAPÍTULO 5		130
“Propuestas de modificación a la regulación actual del procedimiento abreviado en los códigos procesales penales de Chihuahua y Oaxaca”		130
5.1	Reformas al Código de Procedimientos Penales de Chihuahua	136
5.1.1	Justificación de las reformas	136
5.1.2	Modificaciones a la regulación del procedimiento abreviado en Chihuahua	136
5.1.2.1	Propuesta de reformas al Título Noveno, Capítulo II del Código de Procedimientos Penales de Chihuahua y otras disposiciones aplicables	137
5.1.2.2	Impacto de las reformas propuestas en el debido proceso penal.	145
5.2	Reformas al Código Procesal Penal de Oaxaca	145
5.2.1	Justificación de las reformas	145
5.2.2	Modificaciones a la regulación del procedimiento abreviado en Oaxaca	145
5.2.2.1	Propuesta de reformas al Título Noveno, Capítulo II del Código Procesal Penal de Oaxaca.	145
5.2.2.2	Impacto de las reformas propuestas en el debido proceso penal	155
CONCLUSIONES		156
BIBLIOGRAFÍA		178

INTRODUCCIÓN

El proceso de reforma al sistema de justicia en México ha tomado un lugar importante en la agenda nacional política y de gobierno, en especial la reforma referida al proceso penal. La especial situación del país en materia de justicia y seguridad exige la búsqueda y definición de instrumentos e instituciones jurídicas que permitan mayor eficiencia en la persecución penal y en la sanción de los delitos, todo ello en el marco de los principios que rigen el Estado de Derecho Constitucional contemporáneo. Con el afán de contribuir a la construcción institucional de un modelo de justicia penal efectivo, el Constituyente Permanente Mexicano aprobó el año pasado reformas a diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para transitar de un sistema procesal penal de corte mixto a uno con mayores características acusatorias.

Las Reforma Constitucionales en materia de justicia penal y seguridad, publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008, instituyen los principios procesales propios de un sistema acusatorio, entre los que destacan la contradicción, inmediación, publicidad, oralidad, entre otras reformas tendientes a la configuración del sistema nacional de seguridad pública.

Entre las múltiples reformas introducidas, se dispone por primera vez que una vez iniciado el proceso penal, siempre y cuando no exista oposición del imputado, se podrá decretar su terminación anticipada en los supuestos y bajo las modalidades que determine la ley, además de establecer beneficios que se podrán otorgar al imputado cuando acepte su responsabilidad en la comisión de los delitos que se le imputan. En términos concretos, la reforma instaaura el procedimiento abreviado como figura procesal a través de la cual se pondrá fin al proceso de manera anticipada, lo cual generará descongestión del trabajo en el sistema de administración de justicia penal mexicano.

En este contexto, el análisis jurídico del procedimiento abreviado como alternativa al juicio oral se considera necesario no sólo por la novedad del mismo en la legislación nacional, sino porque la práctica de dicha figura en otros países ha sido criticada y objeto de múltiples controversias a nivel académico y teórico. La inquietud subyacente a tales críticas surge de la aparente contradicción entre el discurso político y el discurso teórico. El primero promueve la instauración de la vía abreviada como una alternativa razonable al juicio, pues se asegura la coexistencia de las garantías procesales por un lado y la eficiencia del sistema por el otro. Por su parte, el discurso teórico, sostiene la incompatibilidad entre el ejercicio efectivo de las garantías fundamentales del proceso y los mecanismos de terminación anticipada del proceso penal como la vía abreviada.

El objetivo del presente estudio es analizar si el procedimiento abreviado, como derivación del principio de oportunidad, tiene cabida en un sistema procesal penal democrático y respetuoso de todas las garantías penales y procesales configuradas por el modelo acusatorio, como el que se debe instaurar en nuestro país, o si por el contrario, la vía abreviada abre la puerta a actos de autoridad discrecionales cuyo único objetivo es lograr el mayor trámite de casos posibles a costa de otros valores procesales como la equidad, la justicia y la verdad procesal.

La hipótesis a partir de la cual se orienta la presente investigación sostiene que, a pesar de los pronunciamientos del garantismo penal contra los mecanismos consensuales de la pena, las negociaciones en el proceso penal caben en determinadas ocasiones, y bajo supuestos y condiciones específicos, los cuales permiten garantizar al máximo el respeto de los derechos del imputado en el proceso penal, sin que ello sea obstáculo para la configuración de un sistema de justicia penal efectivo. De tal forma que los principios que garantizan el debido proceso penal como lo son la legalidad, la jurisdiccionalidad, la inderogabilidad de la acción y del juicio, así como su indisponibilidad, no siempre se desvanecen con la negociación de la pena prevista en el procedimiento abreviado.

El Capítulo Primero titulado “El garantismo penal. Una breve descripción”, delinea el modelo garantista propuesto por Luigi Ferrajoli, a partir del cual se construye el paradigma del proceso penal acusatorio y establece la ruta deóntica a través de la cual las autoridades encargadas de prevenir, investigar y sancionar los delitos se encuentran condicionadas y obligadas a actuar, así como los límites que deben ser infranqueables a efecto de que el ejercicio de la potestad punitiva del Estado no sea ilegítimo.

Se ha mencionado que la principal tesis del garantismo penal respecto de los mecanismos consensuales en el proceso indica que la negociación de la pena no cabe en un sistema procesal penal acusatorio puro. Sin embargo, dado que algunos países con sistemas procesales acusatorios regulan la figura del procedimiento abreviado, se hace una revisión de la legislación internacional en la materia para conocer los supuestos y condiciones específicas que se han diseñado para garantizar al máximo el respeto de los derechos del imputado en el proceso penal. Este análisis permitirá comprender las razones por las cuales se instituyó esta figura en nuestro país, así como el diseño legislativo que debe contemplar a fin de evitar prácticas que desvirtúen la naturaleza del proceso penal. Por ello el Capítulo Segundo titulado “El procedimiento abreviado y su regulación en el derecho comparado”, es dedicado a la revisión de la regulación que existe en la materia en el

plano internacional con la finalidad de entender las fortalezas y debilidades del procedimiento abreviado en otros países.

El estudio de la legislación procesal comparada apoya el análisis de capítulos subsecuentes, relativos al diseño del procedimiento abreviado en la legislación procesal mexicana, en especial, en el caso de las entidades federativas que ya lo han instaurado.

En México se cuenta con escasos estudios que exploren o demuestren los beneficios del procedimiento abreviado, a pesar de que varias entidades federativas ya lo implementaron aún con anterioridad a la entrada en vigor de la Reforma Constitucional en materia de Justicia Penal y seguridad, tal es el caso de Nuevo León, Chihuahua, Oaxaca, Estado de México y Zacatecas. Por esta razón, en el Capítulo Tercero titulado “El procedimiento abreviado y, su regulación en México: el caso de Chihuahua y Oaxaca”, se analiza la actual regulación de la vía abreviada en las entidades federativas pioneras de la implementación de las reformas procesales penales en México: Chihuahua y Oaxaca. Se hace énfasis en las semejanzas y las diferencias existentes en las regulaciones normativas, objeto del presente estudio.

En el Capítulo Cuarto titulado “Algunas reflexiones sobre la actual regulación del procedimiento abreviado en nuestro país” se enumeran las ventajas o desventajas, así como las posibles violaciones al debido proceso en las que se puede incurrir con motivo de la tramitación de la figura objeto de nuestro estudio.

En el Capítulo Quinto titulado “Propuestas de modificación a la regulación actual del procedimiento abreviado en los códigos procesales penales de Chihuahua y Oaxaca” se realizan las propuestas de modificación a la actual configuración del procedimiento abreviado en dichas entidades federativas, con el objeto de resguardar al máximo las garantías que el proceso penal dispone para las partes del mismo, en especial para el imputado.

CAPÍTULO I

“El garantismo penal. Una breve descripción”

1.1 Origen del garantismo.

Tras el fin de la Segunda Guerra Mundial, el derecho positivo experimentó una reconfiguración de gran calado principalmente en los estados del continente europeo donde se sufrieron los horrores de la guerra, auspiciados, en algunos casos, por la nula conexión entre derecho positivo y respeto de los derechos fundamentales.

En el caso de Alemania, por ejemplo, quedó claro que el principio de legalidad lato o de mera legalidad¹ no fue siquiera obstáculo frente a los abusos de la jurisdicción y la administración gubernamental, por el contrario, adquirió el papel de instrumento legitimador de políticas antiliberales y totalitarias de los poderes estatales².

Por ello, y en aras de construir un orden mundial ajeno a la guerra y a la violación de derechos fundamentales, se hizo posible la Declaración Universal de los Derechos Humanos³, así como la firma de otros tratados internacionales en la materia que propugnaron por construir, a nivel internacional y estatal, las estructuras jurídicas que fueran capaces de sostener un sistema jurídico garante de los derechos fundamentales.

En este contexto, comenzaron a gestarse teorías del derecho que, sin apartarse por completo del modelo de derecho positivo propuesto por Hans Kelsen en su *Teoría Pura del Derecho*⁴, reconocieron la necesidad de dotar de contenido específico al sistema jurídico, para transformarlo en instrumento que fungiera como límite al abuso del poder estatal y, de manera simultánea, como vínculo para la tutela de los derechos. Así, se propuso construir un paradigma de Estado Constitucional de Derecho capaz de contrarrestar las consecuencias de un positivismo

¹ En el modelo del garantismo penal, el principio de legalidad, en sentido lato, se expresa en el axioma *Nullum crimen sine lege* y se limita a exigir la ley como condición necesaria de la pena y del delito. En cambio, tal y como se explicará en apartados posteriores, el *principio de estricta legalidad* exige todas las garantías del proceso como condiciones necesarias de la legalidad. Por ello, gracias al primer principio la ley es condicionante; gracias al segundo es condicionada. Véase, Ferrajoli, Luigi, *Derecho y Razón, Teoría del garantismo penal*, 8ª. ed., Madrid, Editorial Trotta, 2006, pp. 35, 93-96.

² Tal es el caso de las leyes alemanas que “legalizaron” la eutanasia para todos los ancianos de los asilos, así como de los incapaces mentales o discapacitados, y que llevaron a la muerte, según cálculos aproximados, a más de 70 mil individuos entre 1939 y 1941. Véase –recurso electrónico– Heim, Susanne, “*De la eutanasia a la `solución final`*”, Patricia Minarrieta (trad.), [en línea] *Le Monde Diplomatique*, Editorial Cono Sur, <http://www.iade.org.ar/modules/noticias/article.php?storyid=252>, [consulta: 5 de abril de 2009].

³ Adoptada y proclamada por la Asamblea General de la ONU en su resolución 217 A (III), de 10 de diciembre de 1948.

⁴ Véase Kelsen, Hans, *Teoría Pura del Derecho*, 15ª. ed., México, Editorial Porrúa, 2007.

clásico, el cual se limitaba a reconocer como derecho aquéllas normas que fueren producidas conforme a las reglas procedimentales que para tal efecto señalaban los ordenamientos constitucionales, sin importar los contenidos sustanciales de las mismas⁵.

Fue así como surgió, dentro de la corriente del positivismo crítico⁶, el *garantismo* cuyo máximo punto de concreción en el campo del derecho penal se alcanzó con la publicación de la obra *Derecho y razón. Teoría del Garantismo Penal* de Luigi Ferrajoli en el año de 1989⁷.

En términos generales, Ferrajoli concibe el término *garantismo* bajo tres acepciones diversas: en la primera designa un *modelo normativo de derecho*, es decir, el modelo del Estado de derecho; en la segunda, el garantismo es un *teoría jurídica*, constituida por el iuspositivismo crítico como opuesta al iuspositivismo dogmático; y en la tercera, el garantismo es una *filosofía política*, que funda la existencia del Estado Constitucional de Derecho, a partir del reconocimiento y protección de los derechos fundamentales.⁸

Para efectos del presente capítulo se realizará una descripción sumaria del garantismo en las acepciones antes señaladas, sólo en la medida en que se relaciona con el proceso penal, con la intención de dar cuenta de los principios que lo constituyen y sus implicaciones inmediatas, sin polemizar con los argumentos que se esgrimen a favor o en contra de la misma⁹, para así establecer cuáles son las garantías mínimas que deben ser respetadas en cualquier sistema de enjuiciamiento criminal de acuerdo con el modelo, objeto de estudio.

1.2 Postulados generales del garantismo. ¿Qué es el garantismo?

El positivismo clásico, en su dimensión teórica, surge desde el siglo XIX como una crítica a las tesis defendidas por la filosofía del derecho natural¹⁰, y encuentra su máximo desarrollo a

⁵ De acuerdo con Hans Kelsen, "...una norma jurídica no vale por tener un contenido determinado ...sino por haber sido producida de determinada manera... De ahí que cualquier contenido que tenga la norma, puede ser derecho" *Íbidem.*, p. 205. Gustav Radbruch determina que el positivismo jurídico es "la corriente de la ciencia jurídica que cree poder resolver todos los problemas jurídicos que se planteen, sin necesidad de recurrir a juicios de valor" Radbruch, Gustav, *Introducción a la Filosofía del Derecho*, 7ª reimp., México, FCE, 2002, p. 120.

⁶ La teoría jurídica de Luigi Ferrajoli tiene fundamento en las ideas pertenecientes a la Escuela analítica italiana, cuyo fundador fue Norberto Bobbio. Véase Bobbio, Norberto, Prólogo a la obra *Derecho y Razón, Teoría del garantismo penal*, *op. cit.*, nota 1, p. 17-19.

⁷ Ferrajoli, Luigi, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, *op. cit.*, nota 1.

⁸ Véase Gascón Abellán, Marina, "La teoría general del garantismo" en Carbonell, Miguel y Pedro Salazar (eds.), *Garantismo. Estudios sobre el pensamiento jurídico de Luigi Ferrajoli*, Madrid, Editorial Trotta, 2005, p. 22 y ss.

⁹ Para un estudio más profundo al respecto, se recomienda bibliografía de divulgación y crítica sobre el garantismo de Luigi Ferrajoli. Véase Ferrajoli, Luigi, *Derechos y Garantías. La Ley del más débil*, Madrid, Trotta, 1999. *Epistemología jurídica y garantismo*, México, Fontarama, 2004. *Garantismo. Una discusión sobre derecho y democracia*, España, Trotta, 2006. *Los fundamentos de los derechos fundamentales*, España, Trotta, 2005. Carbonell, Miguel y Pedro Salazar, *Garantismo. Estudios sobre el pensamiento jurídico de Luigi Ferrajoli*, *op. cit.*, nota 8.

¹⁰ Según Radbruch, la filosofía del Derecho natural se cifra en la hipótesis de que existe un Derecho fundado en la naturaleza racional del hombre o, como a la postre se enseña, en la naturaleza del Derecho mismo. Véase Radbruch, Gustav, *Introducción a la Filosofía del Derecho*, *op. cit.*, nota 5, p. 110.

principios del siglo XX¹¹. Su principal tesis es la separación entre la moral y el derecho, por lo que implica un rechazo a toda interrelación vinculante de ambas categorías normativas¹². Es decir, sostiene que el derecho vale como tal desde el momento en que es promulgado conforme los requisitos formales exigidos por las normas mismas, y su existencia nunca está condicionada a contenidos justos.

Sin embargo, la historia no tardó en dar muestras aleccionadoras de la necesidad de dotar de contenidos específicos al derecho positivo. Tanto la segunda guerra mundial, como la posterior polarización de la política internacional mostraron los efectos perniciosos de diversos ordenamientos jurídicos, hechos a la medida de políticas criminales totalitarias y represivas.

En ese espacio de crítica a los efectos del derecho positivo irrestricto, el garantismo surge como una alternativa necesaria al estado legislativo. De esta manera, la concepción de un Estado Constitucional de Derecho sólo es posible en la medida en que los derechos fundamentales se configuren como límites y vínculos sustanciales a la legislación positiva. Es decir, los derechos fundamentales “equivalen a vínculos de sustancia y no de forma, que condicionan la validez sustancial de las normas producidas y expresan, al mismo tiempo, los *finés* a que está orientado ese moderno artificio que es el Estado Constitucional de Derecho.”¹³

La visión de los derechos fundamentales como límites al actuar del Estado, surge a partir de la alteración interna del paradigma positivista clásico, que afirmaba la omnipotencia del legislador mediante el principio de mera legalidad, en virtud del cual se otorgaba pleno reconocimiento de existencia y existencia a las normas jurídicas con su sola promulgación. En esta mutación del modelo clásico, se superpone el principio de *estricta legalidad*¹⁴ o *legalidad sustancial* que conlleva, además del principio de legalidad llano, la necesidad de someter a la ley y, en consecuencia, a los actos de las autoridades, a vínculos sustanciales impuestos por los principios y los derechos fundamentales contenidos en las Constituciones.

Esta dimensión sustancial obliga al legislador a la creación de un constitucionalismo de contenidos antes que de formas; constitucionalismo de derechos, con la consecuente transformación

¹¹ El positivismo jurídico tiene sus primeros fundamentos teóricos en los escritos de Thomas Hobbes; Jeremy Bentham; John Austin. Sin embargo, es Hans Kelsen, con su Teoría Pura del Derecho, quien define al derecho como producto exclusivo de la voluntad del legislador. *Teoría Pura del Derecho*, *op. cit.*, nota 4, p. 120- 123.

¹² Kelsen, en su obra *Teoría Pura del Derecho*, explicaba dicha separación de derecho y moral como condición necesaria de existencia de cualquier orden normativo positivo. Por ello, “la exigencia de distinguir el derecho de la moral, el derecho de la justicia, significa que la validez de un orden jurídico positivo es independiente de la validez de esa única moral absoluta exclusivamente válida, de esa moral de morales, de la moral por excelencia. *Ibidem*, p. 79.

¹³ Véase Ferrajoli, Luigi, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, *op. cit.*, nota 9, p. 22.

¹⁴ Ferrajoli, Luigi, *Derecho y Razón, Teoría del garantismo penal*, *op. cit.*, nota 1 , p. 35.

en las cualidades de las condiciones de validez de las leyes. Por ello, la ley ya no sólo tiene tal carácter por el hecho de haberse conformado con fundamento en el procedimiento previsto por las normas formales para su creación, sino que adquiere un significado trascendental en la medida que es coherente con los imperativos de orden sustancial representados por los derechos fundamentales.

Esas dimensiones permiten establecer diferencias entre los conceptos vigencia y validez de las normas jurídicas. Una norma es válida si no adolece de vicios materiales o sustantivos; es decir, si su contenido no contradice a una norma jerárquicamente superior; en tanto que las normas serán vigentes sino adolecen de vicios formales; es decir, si han sido creadas por el sujeto competente y mediante el procedimiento jurídicamente previsto para tal efecto.

En palabras de Ferrajoli,

“podemos llamar ‘modelo’ o ‘sistema garantista’, por oposición al paleopositivista, a este sistema de legalidad, al que esa doble artificialidad –de su “ser” (referido al carácter de derecho vigente) y de su “deber ser” (referido al carácter de derecho válido)- le confiere un papel de garantía en relación con el derecho ilegítimo”¹⁵.

El modelo garantista, transportado al plano de la filosofía política genera lo que Ferrajoli denomina “el modelo garantista de la democracia constitucional”, que implica cambios estructurales, tanto en la concepción del derecho como en la democracia política, pues sólo la dimensión sustancial jurídica es la que legitima el sistema y lo uniforma con base en los principios axiológicos tutelados por la Constitución, y anula la visión apriorística de validez del derecho existente.

Esta propuesta teórica comporta importantes cambios de paradigma o modelo en cuatro ámbitos diversos: en el plano de la teoría del derecho; en el plano de la teoría política; en el plano de la teoría de la interpretación y de la aplicación de la ley; finalmente, en el plano de la metateoría del derecho. Cada una de estas transformaciones, son objeto de estudio en los siguientes apartados.

1.2.1 Nuevo paradigma en el campo de la teoría del derecho

La escuela positivista clásica sostuvo que la validez de las normas constituía una cualidad fundada únicamente en elementos formales y procedimentales; la experiencia legislativa se encargó de demostrar la factibilidad para encontrar, en un mismo ordenamiento jurídico, normas que a pesar

¹⁵ Véase Ferrajoli, Luigi, *Derecho y garantías. La ley del más débil*, op. cit., nota 9, p. 20.

de haber sido promulgadas conforme a lo que prescribían las normas de creación de leyes, eran completamente contrarias al significado de los derechos fundamentales establecidos en los ordenamientos jurídicos de jerarquía suprema, (Constituciones o tratados internacionales vinculantes para los Estados), fuera contra el derecho de libertad, el de igualdad, el de seguridad o cualquier otro. A pesar de eso, se mantenía como norma válida hasta que no era derogada por el procedimiento legislativo ulterior para tal efecto.

La imposibilidad del derecho positivo de tener contenidos congruentes con la Constitución fue el blanco de las críticas de Ferrajoli. Como solución propone superar esa visión de la teoría del derecho, y atender también al elemento sustancial de las normas que debe limitar y vincular al poder legislativo respecto del contenido de la Constitución y sus principios. Es decir, este máximo ordenamiento debe funcionar como elemento que uniforme la legislación secundaria.

Ferrajoli propone que los derechos fundamentales constituyan vínculos de sustancia y no de forma, que de manera inicial condicionen la labor del legislador ordinario y, consecuentemente, permitan establecer los fines a que está orientado el Estado Constitucional de Derecho.

De esta manera, se construye un modelo normativo en el que hay dos dimensiones que inciden en la legitimidad de las normas, “la que se puede llamar ‘vigencia’ o ‘existencia’, que hace referencia a la forma de los actos normativos y que depende de la conformidad o correspondencia con las *normas formales* sobre su formación; y la ‘validez’ propiamente dicha o, si se trata de leyes, la ‘constitucionalidad’, que, por el contrario, tiene que ver con su *significado* o contenido y que depende de la coherencia con las *normas sustanciales* sobre su producción”.¹⁶

Teóricamente, el garantismo propone la sujeción de la creación del derecho al contenido axiológico del derecho mismo, no sólo en cuanto a la forma, sino también en cuanto al fondo.

1.2.2 Nuevo paradigma en el campo de la teoría política.

Derivado de la distinción entre las normas sobre la producción jurídica –vigentes y válidas– se redimensiona la democracia, al dejar de circunscribirla como el mecanismo de toma de decisiones de forma mayoritaria –democracia política o formal–, y transitar a un escenario de contenidos más amplio, en el que la democracia, ya no política sino denominada *sustancial*, señale cuáles son las materias en las que no hay margen a decisiones tomadas por mayoría. Dicho campo es el relativo a los derechos fundamentales, los cuales se configuran como otros tantos vínculos

¹⁶ *Ibidem*, p. 21.

sustanciales impuestos a la democracia política que ninguna mayoría puede cancelar o dejar de satisfacer.

La dimensión *sustancial* referida en el párrafo anterior tiene efectos en la concepción del Estado Constitucional de Derecho, cuyo modelo teórico contempla como uno de sus principales objetivos el deber de garantizar de forma igualitaria el goce y disfrute de los derechos fundamentales. La igualdad de derechos sólo se consigue a partir del reconocimiento de su calidad de *universales*, así como su carácter de *indisponibles* e *inalienables*.

La universalidad de derechos se refiere a la correspondencia y disfrute de éstos a todas las personas y en la misma medida¹⁷. En tanto que su carácter *indisponible* e *inalienable*, tanto activa como pasivamente, los elimina del mercado y los extrae del ámbito de las decisiones políticas o discrecionales.¹⁸

Estas tres características de los derechos fundamentales constituyen lo que Ferrajoli denomina *la esfera de lo indecible que* y *la esfera de lo indecible que no*¹⁹, ámbitos que inciden en la toma de decisiones y acciones de la esfera pública y privada. En consecuencia, los derechos fundamentales además de ser factores de legitimación y de deslegitimación, se configuran como vínculos sustanciales impuestos a la democracia política; tales vínculos pueden ser del tipo negativo, relacionados con los derechos de libertad; o bien, del tipo positivo, relacionados con los derechos sociales, y que el propio Estado está obligado a satisfacer en todo momento y bajo cualquier circunstancia. Este cúmulo de vínculos sustanciales, toma su carácter de *indecible* al no sujetarse al consenso de las mayorías; tal y como lo sostiene Ferrajoli “ninguna mayoría, ni siquiera por unanimidad, puede legítimamente decidir la violación de un derecho de libertad o no decidir la satisfacción de un derecho social.”²⁰

Por tal motivo, la Constitución toma el papel de garantía suprema aun en contra de las mayorías, pues debe garantizar *ex ante* que tanto la acción como la omisión del poder público y privado sean dentro del campo de actuación que les está permitido por la Constitución. Esta función puede ser evaluada conforme al grado de efectividad; consecuentemente será de efectividad alta si

¹⁷ Ferrajoli indica que la característica de *universalidad* no es absoluta, sino relativa a los argumentos con fundamento en los cuales se predica ésta. “En efecto, el ‘todos’ de quien tales derechos permiten predicar la igualdad es lógicamente relativo a las clases de los sujetos a quienes su titularidad está normativamente reconocida”. *Ibidem*, p. 39. Para efectos prácticos de la definición de *universalidad*, Ferrajoli identifica tres *status* diferentes, mismos que permiten diversos niveles de goce de los derechos fundamentales; “‘personalidad’, ‘ciudadanía’ y ‘capacidad de obrar’, en cuanto condiciones de la igual titularidad de todos los (diversos tipos) de derechos fundamentales, son consecuentemente los parámetros tanto de la igualdad como de la desigualdad en *droits fondamentaux*”, *Idem*.

¹⁸ *Ibidem*, p. 23.

¹⁹ *Ibidem*, p. 24.

²⁰ *Idem*.

contempla la máxima previsión de vínculos positivos o negativos adecuados, impuestos a los poderes público y privado; a la inversa, será de efectividad baja si son inexistentes o deficientes dichos límites al poder.

1.2.3 Nuevo paradigma en el campo de la teoría de la interpretación.

La tercera implicación teórica del modelo garantista incide en la relación entre el juez y la ley. Ferrajoli considera la necesidad de asignar nuevas funciones y finalidades a la jurisdicción, para que sea vista como una función de garantía del ciudadano frente a los posibles excesos o violaciones del poder público, que puedan darse en la esfera de los derechos fundamentales de sus titulares.

Para que la jurisdicción tenga el carácter de garantía, el operador jurídico deberá sujetarse a la ley en cuanto válida, es decir, en la medida en que resulte coherente con la Constitución y los derechos fundamentales consagrados por ésta.

La jurisdicción, al ser una actividad que implica valoraciones por parte del juez, requiere una actitud crítica hacia la ley. Bajo el modelo garantista los jueces deben elegir los únicos significados válidos, o compatibles con las normas constitucionales sustanciales, principalmente con los derechos fundamentales que establece.

De esta manera, se abandona la aplicación acrítica de la ley y se otorga una función importante al juez en la medida que la congruencia del sistema depende de las argumentaciones de aquél, fundadas en la compatibilidad o incompatibilidad de las normas con relación al texto constitucional, por lo que en algunos casos deberá asumir la tarea de reinterpretación de la ley con el objeto de ajustar el significado de la norma a lo prescrito por la ley suprema.²¹

La tarea de enmienda del orden jurídico por parte de los jueces hace que su legitimidad dentro del sistema político se funde en el grado de sujeción de sus decisiones al contenido sustancial de la Constitución al momento de resolver las controversias que son elevadas a su conocimiento.

La igualdad de derechos en el esquema garantista sólo será practicable en la medida en que se cuente con un juez imparcial; capaz de tutelar los derechos de cualquier persona “aunque la mayoría o incluso los demás en su totalidad se unieran contra él; dispuesto a absolver por falta de pruebas aun cuando la opinión general quisiera la condena; o a condenar, si existen pruebas, aun

²¹ *Ibidem*, p. 26.

cuando esa misma opinión demandase la absolución²². Esto afirma el origen de la legitimidad del poder judicial, pues éste se encuentra llamado a averiguar la verdad procesal²³ mediante el respeto irrestricto de las garantías del justo proceso.

1.2.4 Nuevo paradigma en el campo de la metateoría del derecho.

El papel del derecho adquiere un nuevo valor y significado en el modelo garantista. Derivado de los dos niveles normativos que se proclaman –vigencia y validez–, es necesario que los juristas y los estudiosos del derecho hagan de la crítica del derecho la función principal de la ciencia jurídica. Así, la ciencia jurídica tendrá la labor de descubrir las antinomias y denunciar las lagunas jurídicas existentes en el ordenamiento jurídico, para proponer las correcciones específicas, traducidas en técnicas que minimicen los márgenes de discrecionalidad o de abuso o excesos del poder público; o bien, sugerirá de manera externa nuevas formas de garantías para reforzar los mecanismos de autocorrección del sistema.²⁴

Para el caso de la existencia de antinomias, la crítica del derecho inválido irá dirigida a provocar su anulación; en tanto que si se está frente a lagunas jurídicas, denominadas por Ferrajoli *falta de plenitud*²⁵, la principal tarea científica y política de la ciencia jurídica será de innovación y proyección. En esta dimensión, el garantismo se presenta como una técnica de minimización o reducción de la distancia estructural entre normatividad y efectividad de derechos fundamentales, a través del estudio, análisis y propuesta de garantías idóneas para lograr su tutela,²⁶ lo que adecuará una máxima eficacia de los derechos fundamentales en coherencia con la estipulación constitucional.

En palabras del profesor italiano, la consolidación de la ciencia jurídica como un instrumento dispuesto para la defensa de las garantías, permitirá “tomar en serio los derechos fundamentales del

²² *Ibidem*, p. 27.

²³ Es necesario advertir que Ferrajoli distingue entre la *verdad sustancial o material* y la *verdad formal o procesal*. La primera se caracteriza, de acuerdo con el autor, por ser absoluta y omnicompreensiva en orden a las personas investigadas, carente de límites y de confines legales, alcanzable con cualquier medio más allá de rígidas reglas procedimentales. A la inversa, la *verdad formal o procesal*, se alcanza mediante el respeto a reglas precisas y relativas a los hechos y circunstancias perfilados como penalmente relevantes; no es obtenible mediante indagaciones inquisitivas ajenas al objeto procesal, pues está condicionada por el respeto a los procedimientos y garantías de la defensa. Véase, Ferrajoli, Luigi, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, *op. cit.*, nota 1, pp 44- 64.

²⁴ Véase Ferrajoli, Luigi, *Derecho y garantías. La ley del más débil*, *op. cit.*, nota 9, p. 28 y 29.

²⁵ Véase *Idem*.

²⁶ *Ibidem*, p. 31.

hombre, tal como vienen solemnemente proclamados en nuestras constituciones y en las declaraciones internacionales.”²⁷

Sin embargo, para que los estados contemporáneos *tomen en serio los derechos fundamentales*, no basta con la denuncia que pueda hacer la ciencia jurídica sobre las lagunas jurídicas o las antinomias, pues además se hace necesario transitar hacia el reconocimiento del carácter *supra* estatal de los derechos fundamentales, situación que exige un entramado legal en sede internacional de garantías idóneas para volverlos eficaces, aun contra los propios Estados. Adicionalmente, se requiere eliminar el carácter discriminatorio que el estatus de ciudadanía impone a cualquier persona para el acceso y disfrute a los derechos fundamentales²⁸.

Sólo a partir de la conjunción del escenario descrito, el modelo garantista asegura la existencia de un constitucionalismo mundial, exento de las vicisitudes particulares que cada cultura impone como obstáculos para la efectiva tutela de los derechos fundamentales.

Por ello es importante que la ciencia jurídica asuma con responsabilidad esta nueva teleología de elaboración, redimensión y reestructuración de las garantías y se coloque a su vez como metagarantía en relación con las garantías jurídicas eventualmente inoperantes, ineficaces o carentes de funcionalidad.²⁹

La reconfiguración de la ciencia jurídica logra combatir la percepción y creencia generalizada, tanto por la práctica judicial, como por las teorizaciones del derecho, que afirman que un derecho no garantizado no es un verdadero derecho aun cuando tenga jerarquía constitucional. En contra de este lugar común, el garantismo sostiene la tesis de la distinción, en virtud de la cual la ausencia de las correspondientes garantías equivale, en cambio, a una omisión legislativa o a la inobservancia de los derechos positivamente estipulados y enteramente válidos.³⁰

1.3 Garantismo aplicado al proceso penal

La obra *Derecho y Razón* construye los cimientos de la teoría garantista penal propuesta por Luigi Ferrajoli. Mediante argumentaciones de naturaleza histórica, analítica, política y jurídica, el

²⁷ *Idem*.

²⁸ Ferrajoli sostiene que “la ciudadanía de nuestros países ricos representa el último privilegio de *status*, el último residuo premoderno de las diferenciaciones personales, el último factor de exclusión y de discriminación, y no – como sucedió en el origen de los Estados modernos- de inclusión e igualdad”. Por ello propone que se transite hacia la libertad de residencia y de tránsito, a efecto.

²⁹ *Ibidem*, p. 31.

³⁰ Ferrajoli critica el positivismo clásico, y determina que es necesaria la distinción entre derechos y garantías. Lo anterior supone, en el plano teórico, que el nexo entre expectativas y garantías es de naturaleza normativa, y puede ser contradicho por la existencia de los derechos y por la inexistencia de las garantías.; por consiguiente, la ausencia de las garantías deben ser consideradas como una indebida *laguna* que los poderes públicos internos o internacionales tienen la obligación de colmar. Véase *Ibidem*, pp. 59-65.

autor demuestra a través de la historia de los sistemas procesales penales, la irrefrenable tendencia del poder al abuso, especialmente patente en las complicaciones inherentes al proceso penal. Estas reflexiones conducen a una propuesta vanguardista, que implica una nueva legitimación en el uso del poder: el poder únicamente será legítimo si se emplea con apego a las garantías penales y procesales prescritas por la Constitución.³¹

No pasó mucho tiempo para que el modelo concebido por el garantismo penal, nacido en el campo del derecho punitivo, se transformara en el nuevo paradigma de la teoría jurídica en general extensible a todo el campo de los derechos subjetivos y a todos los poderes en su conjunto, incluidos los privados y que se expresa en la democracia sustancial del Estado Constitucional de Derecho.

Se advierte que la raíz de la teoría garantista de Ferrajoli es de naturaleza penal, misma que nace como una crítica teórica a diversos ordenamientos caracterizados por la regulación de *excepciones* en la aplicación de la ley penal³².

La raíz penal original del garantismo, como concepción que predica una técnica de minimización de la violencia reactiva de las instituciones encargadas de castigar las desviaciones sociales, se profundiza y amplía como técnica general de tutela de los derechos fundamentales a medida que se hace patente su profunda relación, como criterio de legitimación, con el vigente modelo del Estado Constitucional de Derecho.³³

El garantismo penal establece la ruta deóntica³⁴ a través de la cual las autoridades encargadas de prevenir, investigar y sancionar los delitos se encuentran condicionadas y obligadas a actuar, así como los límites que deben ser infranqueables a efecto de que el ejercicio de la potestad punitiva del Estado no sea ilegítimo.

Esa ruta se compone de diez axiomas o principios que, asegurados normativamente en su totalidad, configuran el modelo teórico garantista en su máximo grado y representan, de manera

³¹ Andrés Ibáñez señala al respecto que el estudio realizado por Ferrajoli en la obra *Derecho y Razón. Teoría del garantismo penal*, se “expresa en una inversión del paradigma de legitimación *a priori*, que implica el desplazamiento de la carga de la justificación de la bondad del poder sobre el poder mismo. Véase Andrés Ibáñez, Perfecto, “Garantismo: una teoría crítica de la jurisdicción” en Carbonell, Miguel y Pedro Salazar, *Garantismo. Estudios sobre el pensamiento jurídico de Luigi Ferrajoli*, *op. cit.*, nota 8, p. 60 y ss.

³² *Ibidem*, p. 60 y ss.

³³ *Idem*.

³⁴ Los *axiomas garantistas* no expresan proposiciones asertivas, sino proposiciones prescriptivas. Por ello, al colocarse en un plano deóntico o del “deber ser” no describen lo que ocurre, sino lo que debe ocurrir. Véase Ferrajoli, Luigi, *Derecho y Razón. Teoría del garantismo penal*, *op. cit.*, nota 1, p. 92.

simultánea, las condiciones necesarias *sine qua non* para afirmar la responsabilidad penal y la aplicación de las penas³⁵.

Los *axiomas* o principios axiológicos fundamentales hacen del *sistema garantista* un modelo límite, que al circunscribirse en el campo del deber ser, sólo es tendencial y nunca realizable perfectamente en la realidad.³⁶

Tales principios fundantes del *sistema garantista* tienen su origen, sobre todo, en el pensamiento *iusnaturalista* de los siglos XVII y XVIII, que los concibió como principios políticos, morales o naturales de limitación del poder penal *absoluto*, y que han sido incorporados casi de manera idéntica e íntegra a las constituciones y códigos penales y procesales penales, con calidad de principios jurídicos del moderno *estado de derecho*³⁷, mismos que se enlistan en el cuadro No. 1.

CUADRO 1

Diez axiomas del garantismo penal³⁸

Número	Máxima	Principio al que corresponde en el sistema garantista
A1	<i>Nulla poena sine crimine</i>	Principio de <i>retributividad</i> o de la sucesividad de la pena respecto del delito
A2	<i>Nullum crimen sine lege</i>	Principio de <i>legalidad</i> , en sentido lato o estricto
A3	<i>Nulla lex (poenalis) sine necessitate</i>	Principio de <i>necesidad</i> o de economía del derecho penal
A4	<i>Nulla necessitas sine iniura</i>	Principio de <i>lesividad</i> o de la ofensividad del acto
A5	<i>Nulla iniura sine accione</i>	Principio de <i>materialidad</i> o de la exterioridad de la acción
A6	<i>Nulla actio sine culpa</i>	Principio de <i>culpabilidad</i> o de la responsabilidad penal

³⁵ *Idem*

³⁶ *Ibidem*, p. 93.

³⁷ *Idem*.

³⁸ Los diez *axiomas* del sistema garantista son inderivables entre sí y no obstante encadenados de manera que cada uno de los términos implicados implique a su vez al sucesivo. Mediante la aplicación de silogismos se obtienen de los diez axiomas, cuarenta y seis teoremas, que sumados a los primeros dan cincuenta y seis tesis que configuran el modelo penal garantista y cognitivo. Véase *Ibidem*, p. 110-113.

A7	<i>Nulla culpa sine iudicio</i>	Principio de <i>jurisdiccionalidad</i> en sentido lato o estricto
A8	<i>Nullum iudicium sine accusatione</i>	Principio <i>acusatorio</i> o de la separación entre juez y acusación
A9	<i>Nulla accusatio sine probatione</i>	Principio de la <i>carga de la prueba</i> o de verificación
A10	<i>Nulla probatio sine defensione</i>	Principio del <i>contradictorio</i> o de la defensa o de refutación.

Fuente: elaboración propia.

Para Ferrajoli, el sistema garantista puede resultar debilitado, por sustracción, debido a la falta o a la lesión de algunas de las condiciones o garantías indicadas como necesarias para la imposición de la pena, las cuales se encuentran circunscritas en la totalidad de los diez axiomas. A partir de esas deficiencias en los sistemas procesales se propone una tipología de los modelos teóricos de derecho penal, cuyo punto de partida máximo es el modelo límite que representa el garantismo. La tipología sirve para valorar los sistemas penales en concreto, por lo que permite identificar si un Estado en concreto tiene un diseño normativo racional, justo y válido, o si por el contrario, tiene rasgos de *irracionalidad, injusticia o invalidez*³⁹.

En síntesis, el garantismo, a través de los diez principios fundamentales, ve en el derecho penal y en el procesal penal no sólo los instrumentos de prevención del delito sino que les confiere, aún con mayor importancia, la tarea de minimización de la violencia y del arbitrio de la autoridad punitiva en la respuesta al delito. En coherencia con estas dos finalidades del derecho penal y del derecho procesal, el objetivo justificador del proceso penal se identifica con la protección del cúmulo de libertades de los ciudadanos a través de las diversas garantías penales y procesales, entre las que destaca la *garantía de verdad*⁴⁰, frente al posible abuso del poder público o los errores de los órganos encargados del monopolio penal.

³⁹ *Ibidem*, p. 97.

⁴⁰ Ferrajoli sostiene que la actividad jurisdiccional no será garantista en la medida que evite fundar sus decisiones en verdades controladas, con lo cual resulta políticamente ilegítima y se configura como un residuo del absolutismo. Véase *Ibidem*, p. 546.

Puesto que la obra *Derecho y Razón* establece un modelo integral de jurisdicción penal, y deviene, a su vez, en el marco teórico a partir del cual se elabora el presente trabajo de investigación, será objeto de estudio en los apartados siguientes.

1.3.1 Condiciones y función del derecho procesal penal en el garantismo.

Ferrajoli sostiene que en el pensamiento liberal-democrático, el derecho en general y el proceso penal en particular, se configuran como instrumentos o condiciones de “democracia”, sólo en la medida en que sirven para minimizar la violencia punitiva del Estado, y constituyan, por tanto, antes que un conjunto de preceptos y límites destinados a los ciudadanos con relación a sus libertades, un conjunto de preceptos destinados a los *poderes públicos* y de limitaciones impuestas a su potestad punitiva⁴¹.

Conforme a lo explicado en los apartados anteriores, se presenta una nueva visión de la democracia denominada *sustancial*. La democracia, vista desde esta perspectiva, tiene la labor de velar por la creación de las condiciones necesarias para la existencia de un sistema de justicia garante de los derechos fundamentales.

Tales condiciones son sistematizadas en la visión de Luigi Ferrajoli, como tres presupuestos fundantes de la jurisdicción, pero externos a ésta; el primero de ellos hace referencia al plano de la legalidad de los poderes públicos; el segundo tiene que ver con las fuentes de legitimación del proceso penal; finalmente, el tercero guarda relación con las ideologías y la cultura de los jueces, así como con las dimensiones axiológicas y valorativas de la jurisdicción.⁴²

Dichos presupuestos deben ser controlados y diseñados de manera congruente con la Constitución y sus valores principales si se quiere asegurar al máximo el respeto de los derechos fundamentales, pues el garantismo señala que el problema de la administración de justicia en general y el problema de la justicia penal en particular, no tiene solución alguna por fuera del contexto político en el que ellas actúan; se lee como el resultado de la interrelación constante entre continentes y contenidos.⁴³

1.3.2 Relación entre garantías penales y garantías procesales.

⁴¹ Véase Ferrajoli, Luigi, “Justicia penal y democracia: el contexto extra-procesal” en la Revista de *Jueces para la Democracia - información y debate* - número 4, pp. 3 y ss.

⁴² Véase Andrés Ibáñez, Perfecto, “Garantismo: una teoría crítica de la jurisdicción”, en Carbonell, Miguel y Pedro Salazar, *Garantismo. Estudios sobre el pensamiento jurídico de Luigi Ferrajoli*, op. cit., nota 8, p. 63.

⁴³ Lo anterior resulta de la visión sistémica de la teoría de Luigi Ferrajoli que se encarga de demostrar cómo el sistema político, en general, y el subsistema referido a la procuración y administración de justicia sostienen interrelaciones en las que se ven afectados unos y otros. Por ello, si se tiene un sistema político autoritario, ello será trasladado al campo de la administración de justicia. Véase Ferrajoli, Luigi, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, op. cit., nota 9, p. 22.

Puesto que el derecho penal y el proceso penal, en el marco del modelo garantista, tienen la función de minimizar la intervención estatal en relación a la esfera de lo *indecidible que* y de lo *indecidible que no*, se hace necesaria la existencia de técnicas efectivas que garanticen dicha ponderación y racionalidad en el empleo del poder coercitivo.

Dichas técnicas de minimización del derecho penal, traducidas en garantías, son de carácter penal⁴⁴ y procesal⁴⁵. Las primeras subordinan la pena a los presupuestos sustanciales del delito – lesión, acción y culpabilidad-. Las segundas, también denominadas *instrumentales*, aseguran al máximo la imparcialidad, la veracidad y el control del procedimiento para alcanzar los fines del derecho penal⁴⁶.

Estos dos universos de garantías, el referido a las penales y el concerniente a las procesales, siempre están presentes en cualquier modelo de justicia y no permanecen incomunicados; por el contrario, unas y otras garantías serán efectivas en la medida en que se asegure la existencia de ambas categorías de manera recíproca. Es decir, tanto las garantías penales como las garantías procesales valen, no sólo por sí mismas, sino también, unas y otras, como garantía recíproca de su efectividad, y permiten vincular juicio y pena mediante límites legalmente pre-establecidos.

En el caso de las garantías penales, la de mayor importancia es la de legalidad; en el caso de las garantías procesales, la *garantía de jurisdiccionalidad* constituye el presupuesto de otro cúmulo de garantías *instrumentales*, en tanto permiten la consecución de las primeras. Ambas garantías –legalidad y jurisdiccionalidad- pueden ser entendidas en dos sentidos: lato y estricto, e implicarán diferentes dimensiones dependiendo del sentido desde el que se aborden.

1.3.3 Estricta legalidad y estricta jurisdiccionalidad como garantías de un sistema penal cognoscitivo.

El modelo garantista de derecho penal rediseña la visión clásica que la teoría del derecho positivo sostuvo en relación a los principios de legalidad *-nullum crimen sine lege-* y jurisdiccionalidad *- nulla culpa sine indicio-* en el derecho penal. De esta manera, produce una

⁴⁴ Las garantías penales se corresponden con los Axiomas A1, A2, A3, A4, A5 y A6. Ferrajoli, Luigi, *Derecho y Razón. Teoría del garantismo penal op. cit.*, nota 1, p. 97.

⁴⁵ Las garantías procesales se enuncian en los Axiomas A7, A8, A9 y A10.

⁴⁶ Conforme al modelo garantista, la finalidad del Derecho Penal es la disuasión de las conductas antisociales y la defensa del débil e inocente que se enfrenta al aparato represivo del Estado. De esta manera, Ferrajoli sostiene que las condiciones del sistema procesal penal garantista “valen como tales para garantizar ese específico derecho fundamental que interesa al derecho penal que es la inmunidad del ciudadano inocente frente a puniciones arbitrarias” *Ibidem*, p. 541.

escisión en el modelo y crea dos categorías de legalidad y dos de jurisdiccionalidad, las cuales dependerán del carácter lato o estricto de los contenidos que se le otorguen, ya sea por las normas jurídicas, ya en actos concretos de aplicación de la norma o en una sentencia.

En el caso de la garantía de legalidad, el modelo garantista refiere dos clases: la mera legalidad⁴⁷ y la estricta legalidad⁴⁸.

Ferrajoli identifica la mera legalidad con la reserva de ley en materia penal y del consiguiente sometimiento del juez a la ley: el juez sólo calificará como delitos, con independencia de sus valoraciones personales, las conductas formalmente designadas por la ley como típicas, sin atender a otras formalidades en el proceso. En cambio, la estricta legalidad exige todas las garantías del modelo garantista como condiciones necesarias de la legalidad penal. De esta manera, la estricta legalidad se identifica con la absoluta reserva de ley y se propone, a nivel teórico, como una técnica legislativa específica, dirigida a excluir, por arbitrarias y discriminatorias, las tipificaciones que no sean claras, así como aquéllas que contengan ambigüedades o que se refieran directamente a determinados grupos de personas antes que a hechos concretos.⁴⁹

Para Ferrajoli, “la simple legalidad de la forma y de la fuente es la condición de la vigencia o de la existencia de las normas que prevén penas y delitos, cualquiera que sean sus contenidos”, ya justos o injustos; en cambio, “la estricta legalidad o taxatividad de los contenidos, tal y como resulta de su conformidad con las demás garantías, por hipótesis de rango constitucional, es en cambio una condición de validez o legitimidad de las leyes vigentes”⁵⁰.

Por otro lado, la garantía procesal de jurisdiccionalidad, al igual que la de legalidad, se bifurca en dos: la mera jurisdiccionalidad y la estricta jurisdiccionalidad. El primer sentido de la garantía de jurisdiccionalidad implica a su vez tres garantías: el *habeas corpus*⁵¹, la reserva de jurisdicción⁵², y la presunción de inocencia⁵³. Pareciera una garantía procesal muy completa, sin

⁴⁷ El principio de mera legalidad se limita a exigir la ley como condición necesaria de la pena y del delito (*nulla poena, nullum crimen sine lege*).

⁴⁸ Se representa por el teorema *Nulla lex poenalis sine necessitate, sine iniura, sine accione, sine culpa, sine indicio, sine accusatione, sine probatione, sine defensione*, Véase Ferrajoli, Luigi, *Derecho y Razón. Teoría del garantismo penal*, op. cit., nota 1, p. 95.

⁴⁹ *Ibidem*, p. 35.

⁵⁰ *Ibidem*, p. 95. Este argumento tiene relación con el punto 1.2.1 del presente trabajo, donde se desarrolla las implicaciones del modelo garantista en el campo de la teoría del derecho, sobre todo en lo referente a la distinción entre vigencia y validez de las normas jurídicas.

⁵¹ Garantía referida a la inmunidad del ciudadano frente a posibles restricciones arbitrarias de su libertad personal, o frente a castigos o intervenciones de la autoridad que lesione su esfera de derechos fundamentales. *Ibidem*, p. 539.

⁵² Garantía que determina al proceso penal como el único medio por el que se reprimirán los delitos, e impondrán penas, quedando prohibida la venganza privada. *Idem*.

⁵³ Garantía por la que ninguna persona, señalada como probable responsable de un delito, puede ser tratado como culpable, sino hasta que se dicte sentencia firme en la que se le atribuya tal calidad. *Idem*.

embargo, a juicio de Ferrajoli, la mera jurisdiccionalidad está muy lejos de garantizar juicios en los que no se lesionen los derechos fundamentales de los imputados.

Por ello, propone que la *estricta jurisdiccionalidad*, además de comprender las garantías de la mera jurisdiccionalidad, presente dos condiciones más: la *verificabilidad* o *refutabilidad*⁵⁴ de las hipótesis acusatorias en virtud de su carácter afirmativo o asertivo, y su prueba empírica⁵⁵ en virtud de procedimientos que permitan dicha verificación o refutación.

Esta configuración de la *estricta jurisdiccionalidad* y *estricta legalidad* constituyen el fundamento de un nuevo modelo teórico y normativo del proceso penal denominado *cognoscitivo*, el cual será visto como un proceso de comprobación, donde la determinación del hecho configurado por la ley como delito tiene el carácter de un procedimiento probatorio de tipo inductivo⁵⁶, que excluye valoraciones en lo más posible y admite sólo, o predominantemente, afirmaciones o negaciones de hecho o derecho de las que sean predicables únicamente su *verdad* o *falsedad*.⁵⁷

El elemento *cognoscitivo*, cuyo carácter es esencial en el modelo garantista, consiste en la exigencia hacia las autoridades para que cualquier imputación se lleve a cabo con referencia en hechos empíricos exactamente detallados en la norma jurídica, y nunca en valores, que la investigación de cualquier delito esté sustentada en el principio de contradicción, a partir del cual los hechos materia de la misma sean objeto de comprobaciones y refutaciones entre las partes; finalmente, que las decisiones judiciales estén motivadas únicamente en razonamientos empíricamente controlables y no en valoraciones subjetivas, por lo que no será admisible la discrecionalidad del juez al momento de resolver un asunto.⁵⁸

Las sentencias penales deberán dictarse conforme la *verdad procesal*, es decir, conforme a una verdad *relativa*, cuyos límites se encuentran precisamente en sus características esenciales: es una verdad *aproximativa*, pues jurídicamente es *opinable* y, fácticamente sujeta a *comprobación* a través de las pruebas empíricas que se presenten. De tal forma que la *verdad procesal*, en el marco del modelo teórico *cognoscitivo*, es una verdad alcanzada mediante el respeto de garantías perfectamente establecidas, que hacen las veces de reglas del juego perfectamente codificadas,

⁵⁴ En el modelo del garantismo penal, Ferrajoli propone que las decisiones de los jueces estén basadas en hechos que puedan someterse a pruebas de comprobación empírica. *Ibidem*, p. 69.

⁵⁵ Véase *Ibidem*, p. 36.

⁵⁶ Para Ferrajoli, tanto la verificación jurídica, como la verificación fáctica, son el resultado de una inferencia y se refiere a la operación lógica que permite obtener conclusiones tan sólo probables y se razona de lo particular a lo general. Véase, *Ibidem*, p. 54.

⁵⁷ Ferrajoli detalla la forma en que el modelo *cognoscitivo*, a través de las garantías de *estricta jurisdiccionalidad* y *estricta legalidad*, condiciona las decisiones que los jueces toman a través de sus fallos o sentencias. Véase *Ibidem*, pp. 37, 48 y ss.

⁵⁸ *Ibidem*, p. 22.

mismas que aseguran esencialmente la posibilidad de confrontar las hipótesis acusatorias en cualquier etapa del procedimiento, desde la contestación inicial de los cargos, hasta el paso a cosa juzgada de la sentencia definitiva de condena, mediante contrapruebas y refutaciones.⁵⁹

Esta configuración teórica del derecho procesal penal permite colocar a la *verdad procesal* propuesta por Ferrajoli, como elemento legitimador de la actuación del juez y del poder judicial en su conjunto, en la medida en que garantiza la inmunidad del ciudadano inocente frente a puniciones arbitrarias, pues ningún principio de autoridad puede hacer verdadero lo falso, o viceversa. De ahí que “ninguna mayoría, por más aplastante que sea, pueda hacer legítima la condena de un inocente o subsanar un error cometido en perjuicio de un solo ciudadano. Y ningún consenso político puede suplantar la falta de prueba de una hipótesis acusatoria”.⁶⁰

Dada la importancia de la verdad en el modelo garantista de Ferrajoli, se logra introducir un significativo factor de novedad entre los dos imperativos de la jurisdicción: conocimiento y decisión; se trata de hacer que prevalezca el primero como condición de legitimidad del segundo.⁶¹ Por ello, en el proceso penal no valdrán otros criterios que los ofrecidos por la lógica inductiva, la cual requiere necesariamente de pluralidad de confirmaciones, y la ausencia o presencia de contrapruebas que refuten las hipótesis de la acusación.

Puesto que el valor de las aserciones es la verdad, de ello se sigue que las sentencias penales son los únicos actos normativos cuya validez se funda sobre la *verdad*.

1.3.4 Breve descripción de los modelos teóricos procesales.

Ferrajoli sostiene que la distinción entre sistema acusatorio y sistema inquisitivo puede tener un carácter teórico o simplemente histórico. Dicho autor refiere la importancia de señalar que las diferencias identificables en el plano teórico no coinciden necesariamente con las detectables en el plano histórico, por no estar siempre conectadas entre sí lógicamente.⁶²

Tal asimetría conceptual de los modelos inquisitivo y acusatorio en el plano práctico, frente al teórico, ha sido fuente de confusiones, con lo cual se ha llegado a considerar como elementos esenciales de uno u otro, elementos pertenecientes de hecho a sus respectivas tradiciones históricas, pero lógicamente no necesarios en ninguno de los dos, o compatibles con ambos.

⁵⁹ Véase, *Ibidem*, p. 168.

⁶⁰ Véase *Ibidem*, p. 543.

⁶¹ Véase Andrés Ibáñez, Perfecto, *Garantismo. Estudios sobre el pensamiento jurídico de Luigi Ferrajoli*, op. cit., nota 8, p. 65.

⁶² Véase Ferrajoli, Luigi, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, op. cit., nota 1, p. 563.

De tal manera que se considera necesario establecer la construcción teórica de ambos arquetipos procesales, a fin de determinar, los elementos teóricamente esenciales e inherentes a cada uno de ellos, así como la identificación de los rasgos empíricos no esenciales.⁶³

La distinción teórica entre modelo inquisitivo y acusatorio sirve para designar dos modelos procesales opuestos, tanto en lo formal-funcional, como en lo estructural; ello genera dos modos diversos de organización judicial, así como figuras diversas de juez; dos sentidos distintos de legitimidad del poder judicial; dos procesos opuestos para averiguar la verdad procesal, y consecuentemente, dos formas diferentes de concebir la finalidad del proceso penal.

Cabe aclarar que cada uno de los modelos procesales configura un entramado de garantías que les permitirán la consecución de sus fines: la *verdad máxima o absoluta*⁶⁴ en el modelo inquisitivo; la *verdad mínima*⁶⁵ en el modelo acusatorio. Tales garantías, en cada uno de los modelos, se interrelacionan entre sí y en la medida en que dicha interrelación sea más fuerte o débil, estaremos ante un sistema acusatorio o inquisitivo, respectivamente. Son dos modos diversos y opuestos de entender la verdad, y los métodos empleados para alcanzarla también son diferentes.

En tanto el modelo procesal de corte inquisitivo expresa una confianza ilimitada al poder del juez y a su capacidad por alcanzar la *verdad absoluta*, bajo cualquier medio o circunstancia; el método acusatorio se muestra desconfiado del poder como fuente única de verdad. Antes bien, coloca a la verdad en un espacio de discusión y confrontación entre partes contrapuestas.

En el sentido afirmado por Ferrajoli, los rasgos históricos de ambos modelos procesales han sido más complejos que los teóricos, pues se han desarrollado de forma paralela, aunque en algunos puntos se acercan entre sí al punto de confundirse algunos de sus elementos constitutivos, debido a las circunstancias de cada régimen político, sea democráticos, despótico, absolutista, etc.⁶⁶

Con el paso de la venganza de sangre al derecho penal, en Grecia y en la Roma republicana surgen los primeros procesos con estructuras acusatorias, dado el carácter predominantemente privado de la acusación y de la naturaleza arbitral del juez. Tal carácter de la acusación es lo que permitirá configurar los elementos, tanto históricos, como teóricos del sistema

⁶³ *Idem*.

⁶⁴ Ferrajoli refiere que la *verdad máxima o absoluta* es “perseguida sin ningún límite normativo en cuanto a los medios de adquisición de las pruebas y al mismo tiempo no vinculada sino discrecional, aunque sólo sea porque la indeterminación y el carácter valorativo de las hipótesis acusatorias reclaman, más que pruebas, juicios de valor no refutables por la defensa. Véase *Ibidem*, p. 541.

⁶⁵ En el extremo opuesto a la *verdad máxima*, Ferrajoli establece que la *verdad mínima*, “está asegurada gracias al carácter empírico y determinado de las hipótesis acusatorias, por cánones de conocimiento como la presunción de inocencia, la carga de la prueba para la acusación, el principio *in dubio pro reo*, la publicidad del procedimiento probatorio, el principio de contradicción y el derecho de defensa mediante la refutación de la acusación.” Véase *Idem*.

⁶⁶ *Ibidem*, p. 564.

acusatorio: discrecionalidad de la acción; la carga acusatoria de la prueba; la naturaleza del proceso como controversia basada en la igualdad de las partes; la atribución a éstas de toda actividad probatoria y hasta la disponibilidad de las pruebas, la publicidad y oralidad del juicio; el papel de árbitro y espectador reservado al juez, y el carácter popular de éste.⁶⁷

Posteriormente con la instauración del Imperio Romano, se dan los primeros procesos con rasgos inquisitivos, derivados de las causas de oficio por los *delicta publica* como la subversión y la conjura, en los que se considera ofendido un directo interés del príncipe y la parte afectada se identifica con el estado. Nació así el proceso inquisitivo, tramitado y decidido *ex officio*, en secreto y sobre documentos escritos, por jueces delegados del príncipe, en calidad de instructores, quienes se basaban en la detención del acusado y su utilización como fuente de prueba, la cual se acompañaría siglos después de la tortura.

Con la caída del imperio romano, el proceso transita hacia caracteres más acusatorios, por lo que el paso de los siglos permite la consolidación del principio contradictorio y con ello surge, en el sistema anglosajón el *adversarial system*.⁶⁸

Sin embargo, se impuso el método inquisitivo hacia el siglo XIII, el cual fue empleado en los procesos eclesiásticos⁶⁹, pero no pasó mucho tiempo para que se hiciera extensivo a cualquier proceso iniciado por la comisión de un delito, con lo que se hizo regla general algo que empezó como excepción.

Fue hasta el movimiento ilustrado cuando comenzó a gestarse la crítica severa hacia la tortura y el carácter despótico de la inquisición, con la consecuente revaloración del carácter acusatorio de los antiguos procesos romanos, implementado en el mundo anglosajón. Tras la Revolución Francesa fue posible el sistema acusatorio, sin embargo, la práctica no duró mucho tiempo, pues con la promulgación del Código Napoleónico en 1808, se dio vida a un sistema que combina caracteres del inquisitivo y del acusatorio, denominado *proceso mixto*, y se distingue por

⁶⁷ *Ibidem*, p. 565.

⁶⁸ *Idem*. Para Gómez Colomer, Juan Luis, el *adversarial system* es el sistema de enjuiciamiento criminal empleado en los Estados Unidos e implica dos aspectos jurídicos; el primero de tipo institucional; el segundo de tipo procesal. Institucionalmente el *adversarial system* exige 4 elementos: la presencia del jurado, quien delibera y pronuncia el veredicto; la figura de un juez quien no instruirá el proceso; el fiscal, quien es el representante del gobierno en el proceso penal; y el abogado defensor; quien está a cargo de la defensa del acusado. Por su parte, el elemento procesal queda integrado por los principios del debido proceso (*due process of law*), la equidad, la igualdad, el derecho de defensa, la presunción de inocencia, la prohibición de la doble incriminación, por mencionar los más importantes. Véase Gómez Colomer, Juan-Luis, *El sistema de enjuiciamiento criminal propio de un Estado de Derecho*, México, INACIPE, 2008, p. 49 – 83.

⁶⁹ Tales procesos se iniciaban por los delitos de herejía y brujería, donde el ofendido era Dios y, por ello, la acusación era obligatoria y pública, la investigación de la verdad no admitía incertidumbres, ni toleraba el contradictorio, y el acusado estaba obligado a colaborar. *Idem*.

contar con una primera fase de investigación escrita, secreta y exenta de la participación y del control del acusado, quien en muchas ocasiones se encuentra privado de su libertad; la segunda fase de enjuiciamiento, cuenta con rasgos más acusatorios, como el contradictorio, la oralidad, la publicidad, la intervención de la defensa, pero se tiene el peligro de que esta fase se convierta en una mera simulación, pues todos los elementos producidos sin control judicial en la primera fase se repetirán en ésta, con el consecuente perjuicio al principio de presunción de inocencia, igualdad de las partes en el proceso, entre otros.

El modelo mixto del proceso figuró como sustento para las legislaciones procesales penales de los países europeos, así como para la mayoría de los países latinoamericanos con tradición romanista como el caso de México. Con la intención de aclarar cuáles elementos teóricos e históricos corresponden a cada uno de los modelos, se presenta el siguiente cuadro.

CUADRO 2

Elementos teóricos e históricos de los sistemas procesales inquisitivo y acusatorio, según la distinción realizada por Ferrajoli

Elementos Sistema	SISTEMA PROCESAL ACUSATORIO	SISTEMA PROCESAL INQUISITIVO
Elementos esenciales que se comparten en el modelo teórico e histórico	<ul style="list-style-type: none"> -Rígida separación entre juez y acusación. -Igualdad entre acusación y defensa -Publicidad y oralidad del juicio 	<ul style="list-style-type: none"> -Desigualdad de poder entre acusación y defensa -Instrucción secreta. -Actuaciones escritas
Elementos históricos, no esenciales teóricamente	<ul style="list-style-type: none"> -Discrecionalidad de la acción penal -Carácter electivo del juez -Sujeción de los órganos responsables de la acusación, al poder ejecutivo 	<ul style="list-style-type: none"> -Obligatoriedad e irrevocabilidad de la acción penal -Carácter público de los órganos de acusación. -Pluralidad de grados de la jurisdicción. -Obligación del juez de motivar

	-Exclusión de motivación en los veredictos del jurado	decisiones
Elementos teóricos, condicionados por juicios de valor	-Determinación de la obligatoriedad de la acción penal frente a la posibilidad de establecer criterios fundados en la discrecionalidad. -Juez espectador o juez popular.	- Juez actor. Juez versado en el proceso, perteneciente a estructura estatal jerárquica.

1.3.4.1 Modelo procesal inquisitivo. Definición teórica

Ferrajoli define el modelo inquisitivo como “todo sistema procesal donde el juez procede de oficio a la búsqueda, recolección y valoración de las pruebas, llegándose al juicio después de una instrucción escrita y secreta en la que están excluidos o, en cualquier caso, limitados la contradicción y los derechos de la defensa”⁷⁰.

Epistemológicamente se caracteriza por el dicho de una sola persona: el juez; el juicio se desarrollará sin importar las circunstancias y condiciones de las partes en el juicio, y sólo será eficaz en tanto sirva para la imposición de la pena.

1.3.4.2 Modelo procesal acusatorio. Definición teórica

Ferrajoli define el modelo procesal acusatorio como “todo sistema procesal que concibe al juez como un sujeto pasivo rígidamente separado de las partes y al juicio como una contienda entre iguales iniciada por la acusación, a la que compete la carga de la prueba, enfrentada a la defensa en un juicio contradictorio, oral, público y resuelto por el juez según su libre convicción”⁷¹.

Será acusatorio el proceso penal en tanto exista una relación triangular entre las partes; en situación de igualdad se encuentra la parte acusadora y el imputado; en tanto que el juez se coloca *super partes*. Adicionalmente, el modelo teórico acusatorio exige que el juicio se desarrolle con base en garantías orgánicas y procesales relativas a la formación de la prueba, la defensa y el contradictorio, las cuales son objeto de estudio en los próximos apartados del presente capítulo.

⁷⁰ Véase *Idem*.

⁷¹ Véase *Idem*.

1.4 Garantías procesales fundamentales y su contenido. La garantía de jurisdicción y sus implicaciones en el modelo cognoscitivo de derecho.

La visión garantista del proceso penal se encuentra unificada por el principio de jurisdiccionalidad como supra garantía o meta-garantía. Así, pues, no sólo legalidad en el sentido de reserva de ley, sino *estricta legalidad*, porque la misma aporta esa condición de posibilidad de su aplicación rigurosa que es dotar al correspondiente supuesto de hecho de precisas referencias empíricas y fácticas. De otra parte, el juez debe decidir *en conciencia*, que no significa otra cosa sino juzgar según su propio criterio libremente formado, pero con rigor inductivo, *siempre y solo* a partir del material probatorio bien adquirido, racionalmente tratado y valorado conforme a reglas de experiencia de validez generalmente acreditada. Dando, además, razón suficiente del porqué de su decisión.⁷²

La estricta jurisdiccionalidad se traduce en el principio *Nullum iudicium sine accusatione, sinne probatione y sine defensione*, lo que implica garantías del tipo orgánico, relacionadas más a los órganos impartidores de justicia y garantías del tipo procesal, referidas a las condiciones necesarias y constitutivas del desarrollo conflictual entre dos verdades opuestas.

1.4.1 Presunción de inocencia

El principio de estricta jurisdiccionalidad, al prescribir que toda condena se funde en un juicio en el que la acusación sea sometida a prueba y a refutación, postula de manera indirecta el principio de presunción de inocencia del imputado. De esta manera, se tendrá por cierto que el imputado es inocente, hasta prueba en contrario sancionada por la sentencia definitiva de condena.

Según el modelo garantista, la presunción de inocencia no es sólo una garantía de libertad y verdad, sino también una garantía de seguridad y defensa social: de esta manera en todo Estado Constitucional de Derecho, cualquier ciudadano tendrá la confianza suficiente frente al sistema de justicia, y no se sentirá susceptible de sufrir los embates del arbitrio punitivo en caso de verse inmiscuido en un proceso penal.

Las consecuencias del principio de presunción de inocencia, según Ferrajoli, son dos: como regla de tratamiento del imputado; y como regla que impone la carga de la prueba a la parte acusadora.⁷³

⁷² Véase Andrés Ibáñez, Perfecto, *Garantismo. Estudios sobre el pensamiento jurídico de Luigi Ferrajoli*, op. cit., nota 8, p. 63.

⁷³ Véase Ferrajoli, Luigi, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal* op. cit., nota 1, p. 549.

La presunción de inocencia, en el campo de la formación de la prueba, obliga, como se explicará más adelante, a que la parte acusadora cuente con herramientas suficientes que demuestren, con un alto grado de fiabilidad y certeza, la imputación que está haciendo caer sobre su contraparte.

En el caso de la presunción de inocencia como regla de tratamiento, obliga al respeto irrestricto de la libertad del imputado. Esto contrasta con la situación normativa actual de diversos países denominados Estados Constitucionales de Derecho, donde se permite la existencia de la figura de la prisión preventiva, misma que sin duda resulta ser *per se* una negación del principio de presunción de inocencia.

Dicha negación al principio de presunción de inocencia resulta exhibida en su totalidad al hacer caer sobre el imputado un presunción de *peligrosidad*, fundada únicamente en la sospecha de la posible culpabilidad del sujeto pasivo con relación a la acción u omisión imputada, con lo que se origina una inevitable presunción de *culpabilidad*, que resulta ser antítesis del principio garantista que demanda la libertad del individuo.

La prisión preventiva encuentra múltiples justificaciones, que van desde las instrumentales y procesales, hasta las utilitarias y de protección social, y se materializan en el temor de que el imputado se de a la fuga, así como en el temor de que el imputado destruya los indicios probatorios que hay en su contra. Sin embargo, de acuerdo con Ferrajoli, nada justifica la existencia de la prisión preventiva, misma que se caracteriza como una ejecución provisional o anticipada de la pena, aun cuando se intente ocultar su naturaleza afflictiva mediante su calificación como mera “necesidad procesal” para el buen desarrollo de la investigación, o para evitar a toda costa la posible evasión del imputado con relación a la acción penal.

Para Ferrajoli, la prisión preventiva cimbra los cimientos del principio de jurisdiccionalidad, que precisa ser detenido sólo a consecuencia de un juicio.

Ninguna justificación cabe para pretender legitimar la existencia de la prisión preventiva, ya que choca con los principios del proceso, y al ser éstos de carácter lógico, no admiten contradicciones, so pena de su inconsistencia⁷⁴, por lo que no vale el argumento sin fundamento teórico que considera necesaria la prisión preventiva al presentarla no como una pena o acto de privación, pero sí como una “medida cautelar” o acto de molestia no reparable para el caso en que el imputado resulte inocente.

⁷⁴ Véase *Ibidem*, p. 555.

Es muy frecuente que este planteamiento sea criticado por utópico, sin embargo, si el modelo garantista es una concepción deontológica del proceso penal, habrá de operar como tal, es decir, “como verdadero punto de referencia prescriptivo y con real eficacia ordenadora de las prácticas institucionales sobre las que debe imperar. Es cierto que como modelo será por definición irrealizable en su plenitud ideal, pero, también como tal, le corresponde la función consistente en hacer posible la denuncia de la distancia entre aquéllas y sus imperativos, como el propio Ferrajoli ha señalado con insistencia”.⁷⁵

1.4.2 ¿Cuándo juzgar conforme al modelo garantista?⁷⁶

El principio de estricta jurisdiccionalidad establecido al inicio de este apartado no se limita a expresar la garantía de la presunción de inocencia.

Por lo que hace a la pregunta “cuándo juzgar” la estricta jurisdiccionalidad define tres características del proceso penal, implícitos en un modelo cognoscitivo, mismos que deben ser observados en todo momento y bajo cualquier circunstancia, so pena de materializar rasgos autoritarios o lesivos a los derechos fundamentales. Dichas características se refieren a la *inderogabilidad* del juicio; a la *separación del juez* respecto de la acusación; finalmente a la *obligatoriedad e irrevocabilidad* de la acción penal por parte de los acusadores públicos.

1.4.2.1 La inderogabilidad del juicio⁷⁷

Esta garantía se traduce en la tesis *Nullum crimen, nulla culpa sine iudicio*. Se deriva del principio de estricta jurisdiccionalidad y determina aquellas características que deben estar presentes en todo juicio, al exigir lo siguiente:

- El juicio es *indeclinable*, al eliminar la posibilidad para el juez de sustraerse al juicio mismo, sea cual fuere el sujeto pasivo sobre el que recae la imputación. Así, el juicio se transforma en una obligación para el juez.
- El juicio no es *fungible*, con lo que se elimina la sustitución de éste por otras formas de arreglo de las controversias penales; es decir, designa el monopolio judicial de la represión penal

1.4.2.2 La separación del juez respecto de la acusación⁷⁸

⁷⁵ Véase Andrés Ibáñez, Perfecto, *Garantismo. Estudios sobre el pensamiento jurídico de Luigi Ferrajoli*, op. cit., nota 8, p. 68.

⁷⁶ Véase Ferrajoli, Luigi, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, op. cit., nota 1, p. 561.

⁷⁷ *Idem*.

⁷⁸ *Ibidem*, p 567.

De acuerdo con el modelo cognoscitivo del proceso penal, la separación del juez, respecto de la acusación es un presupuesto esencial e inherente al mismo. Se configura como uno de los elementos constitutivos más importantes y previos al proceso mismo.

Históricamente, de acuerdo con el modelo de juez inquisidor, el papel de la acusación correspondía marginalmente a un sujeto, privado –en la época de la venganza propia- y público – tras la institucionalización de la función-. Era el juez quien se encargaba de instruir el proceso; recabar las pruebas, y dictar la sentencia sin siquiera tomar en cuenta al imputado. Tal situación conducía a la comisión de varios atropellos a los derechos mínimos de defensa del imputado, sin dejar de mencionar la confusión constante entre el papel de juez y acusador.

Tales experiencias infamantes a los derechos mínimos de igualdad procesal condujeron a la propuesta de soluciones específicas. Así, el modelo acusatorio del proceso concibió la colocación institucional del juez como un simple espectador. Dicho desinterés se traducirá en una garantía *orgánica* del sistema procesal conocida como *imparcialidad*.

Por otro lado, se dejó la labor de “acusación” a un sujeto público, con funciones y finalidades bien definidas, constituyéndose así el principio de *publicidad de la acción*.

1.4.2.3 La obligatoriedad e irrevocabilidad de la acción penal⁷⁹

Esta característica se contrapone a la discrecionalidad en la acusación que impera en algunos sistemas procesales inquisitivos, o mixtos, y adquiere relevancia al entenderse como la obligación de los órganos de la acusación pública de iniciar el procedimiento penal sobre cualquier *notitia criminis* que llegue a ser de su conocimiento, vía querrela o denuncia penal. Aún cuando después de haber puesto en funcionamiento toda la maquinaria institucional se pida el archivo o la absolución, por considerar que el hecho jurídico sometido a su conocimiento es penalmente irrelevante o no existen indicios que indiquen la culpabilidad del imputado.

Como se ha señalado anteriormente, las garantías del proceso penal en el marco del procedimiento cognoscitivo se encuentran interrelacionadas entre sí; la obligatoriedad e irrevocabilidad de la acción penal no son la excepción, pues encuentran su sustento en el principio de *legalidad* en primer lugar; en el de *indisponibilidad* en segundo y en el de *igualdad penal* en el tercero, mismo que excluye toda diferenciación en el tratamiento de los delitos, sea por opciones potestativas sobre la oportunidad del proceso, o por una amplia facultad discrecional del órgano acusador.

⁷⁹ *Ibidem*, p. 570.

1.4.3 ¿Qué juez conforme al modelo garantista?. Garantías orgánicas.⁸⁰

La verdad procesal defendida en el modelo garantista sólo se puede constituir a partir de la existencia de un modelo específico de juez, pues él, para poder ser una garantía de los derechos contra la arbitrariedad, no debe, a su vez, actuar arbitrariamente.

Tal modelo teórico de juez propugnado en este sistema procesal equivale a una serie de garantías orgánicas específicas referidas a las cualidades subjetivas, así como a la colocación institucional que se requieren en la persona del juez, mismas que serán explicadas con posterioridad.

Antes de entrar a la explicación de las garantías orgánicas conforme al modelo del garantismo, se considera necesario abordar el tema del tipo de juez, también profundizado en la obra *Derecho y Razón*.

El objeto de esta discusión es determinar cuál debe ser el origen de las funciones del juez; en este sentido Ferrajoli analiza la figura del juez electivo, la del juez de designación política y la del juez por concurso.

Con relación al juez electivo, determina que nunca será completamente independiente, pues quizá sienta la obligación de responder a los intereses del electorado en situaciones extremas, donde se contraponga la verdad procesal y lo que sus electores esperan. De esta manera, se le coloca en una situación de presión innecesaria.

La figura del juez de designación política tampoco resulta ser la más conveniente, por la tentación que tendrá éste de atender a la política y directrices impuestas por el órgano que lo designa.

En cambio, Ferrajoli sustenta la tesis de que el juez de concurso es la figura más adecuada para resolver las controversias penales que se eleven a su jurisdicción, pues su origen garantiza que sólo gente con conocimientos suficientes, llegue a tener la calidad de juez, y se elimina cualquier otro poder de designación que pudiere presionarlo para actuar de una u otra manera; así, un juez nombrado por concurso y que cuente con apropiadas garantías de independencia será más externo y extraño al sistema político y más igual a los demás asociados que un juez de partido.⁸¹

El poder judicial, en el contexto de la división de poderes, es visto por Ferrajoli como *un contrapoder*, el cual tiene encomendado el control de la legalidad, es decir, la validez de los actos legislativos, como el de los administrativos. Sin embargo, la finalidad del poder judicial va más allá,

⁸⁰ *Ibidem*, p. 574 a 578.

⁸¹ Véase *Ibidem*, p. 597.

para situarse como el espacio de tutela de los derechos fundamentales de los ciudadanos frente a las lesiones que pudiera provenir del Estado. Esto cobra relevancia para los fines del garantismo, pues se entiende al poder judicial como el conjunto de espacios decisionales en el campo de interpretación de leyes, inducción probatoria, connotación equitativa y los juicios de valor discrecionales⁸², siempre opinables y remitidos a un espacio de poder del juzgador (pues dependen esencialmente de la semántica de los lenguajes legal y jurisdiccional). De ahí que el objeto del garantismo sea crear los vínculos que minimicen la discrecionalidad en los fallos de los jueces.

Ahora bien, hay dos características –una estructural y otra funcional- que permiten distinguir la jurisdicción penal de las otras actividades judiciales, y que hacen necesario el establecimiento de “límites” al tendencial poder discrecional de los jueces.

El elemento de distinción estructural se remite a explicar que sólo la jurisdicción penal está sujeta al principio de *stricta legalidad* que vincula al juez a la verdad de sus pronunciamientos y fallos, o sea, a su validez sustancial. Es decir, no sólo se trata de una mera aplicación de la ley a hechos jurídicos concretos, sino también la búsqueda de la verdad; conocimiento y decisión como lo señala Ferrajoli.⁸³

En cambio, el elemento de distinción de naturaleza funcional que permite discriminar la actividad jurisdiccional penal de las otras actividades jurídicas, radica en el hecho de que la actividad jurisdiccional no está dirigida a la satisfacción de intereses preconstituidos. De tal forma que los jueces, al resolver un asunto penal, no deben perseguir ningún interés, pues sólo se deben constreñir a la búsqueda de la verdad en cada una de las causas que se les somete a su conocimiento y decisión. Los jueces sólo deben tener sujeción a la ley, en cuanto vigente y válida.

Para el garantismo, la tarea principal es diseñar una figura de juez capaz de conciliar posturas de por sí divergentes, además de contar, mediante las adecuadas garantías, con imparcialidad, capacidad técnica, libre convicción y motivación, independencia y sujeción a la ley.

Para ello, se necesita la conjunción de tres cualidades específicas, que a su vez asumen el papel de garantías *orgánicas*. Nos referimos a la *imparcialidad*, la *independencia*, y la *naturalidad*.

1.4.3.1 Imparcialidad⁸⁴

⁸² Véase *Ibidem*, p. 578.

⁸³ Véase *Ibidem*, p. 579.

⁸⁴ *Ibidem*, pp. 581 - 584.

Ferrajoli llama imparcialidad a la *ajeneidad* del juez a los intereses de las partes en la causa, y para que sea realmente efectiva se hace necesaria la separación institucional del juez respecto de la acusación pública.⁸⁵

Para que la imparcialidad sea efectiva, es necesaria que la colocación institucional del juez en la relación penal procesal derive en una calidad de *superparte* a la parte acusadora y al imputado. Es decir, los órganos investigadores deben permanecer en un orden distinto del judicial, y las partes contendientes deberán manifestarse en un ámbito de igualdad, pues basta que el juez tenga una percepción de inequidad en la partes, para que su imparcialidad se vea comprometida psicológicamente.

Dicha garantía de imparcialidad, llevada al terreno práctico, obliga a prohibir completamente la posibilidad de que el juez tenga funciones acusatorias o de recolección de pruebas, o que la parte acusadora tenga funciones judiciales. Sin embargo, no basta con la mera prohibición de confusión de funciones, sino que deberá acompañarse de otras garantías como la igualdad de las partes, la publicidad, las técnicas de formación y refutación de las pruebas.

El modelo garantista de proceso penal demanda imparcialidad en el sentido más exigente del término. En efecto, el juez está obligado a ser intérprete crítico de las leyes, que reclama un marco estatutario, una formación y una actitud cultural consecuente; pero aún más importante es la obligación de actuar como un operador neutral en el momento del enjuiciamiento, en el sentido de que sólo obtendrá el conocimiento probatorio válido del juicio contradictorio, en el respeto de sus reglas, asumidas en toda la dimensión que la metodología cognoscitiva sugiere.

1.4.3.2 Independencia⁸⁶

La independencia judicial, entendida como la exterioridad al sistema político y, más en general, a todo sistema de poderes, es un tema que ha sido abordado en varias ocasiones por la política, la filosofía y la sociología. Se creía que para garantizar la independencia de los jueces, bastaba con que su colocación institucional fuera exógena al poder ejecutivo y legislativo.

Sin embargo, la realidad política de secrecía y discrecionalidad demostró que, derivado de un depurado sistema de acceso a la función judicial, apto para asegurar la uniformidad de los seleccionados entre sí y con la clase del poder, y un mecanismo de promoción administrado por el poder ejecutivo, se controlaban los criterios de decisión, con lo que las decisiones podían

⁸⁵ *Ibidem*, p. 584.

⁸⁶ Véase *Ibidem*, pp.584 – 589.

considerarse *ya dadas* desde poderes externos. Así, aun cuando el juez no recibía instrucción precisa de cómo decidir en cada asunto, su misma colocación institucional, estaba inscrita en un régimen de indicaciones extralegales.⁸⁷

En este contexto, el juez, y aún más el de naturaleza penal, era inducido a actuar como *parte política* del sistema, con el consecuente déficit de independencia externa.

Por ello, el garantismo sostiene que no basta con la división de poderes; se hace necesaria una profunda autonomización de la magistratura como poder independiente. Esta idea germinó y maduró tras la segunda posguerra, luego de largas discusiones ideológicas y académicas que dotaron de una nueva función al juez: la de contrapeso del abuso.

De acuerdo con Ferrajoli, el fundamento de la división de poderes, respecto del poder judicial y de la independencia de la función judicial, se explica por el principio de verdad perseguido. Este principio de verdad se funda, a su vez, “en la necesidad de preservar de la opresión de la mayoría no desviada a aquel al que se supone desviado, de tal manera que un juez pueda absolverlo incluso contra la voluntad de todos”⁸⁸.

1.4.3.3 Juez natural⁸⁹

Esta garantía es entendida como la necesidad de que la designación del juez y la determinación de sus competencias sean anteriores a la perpetración del hecho sometido a su juicio⁹⁰.

Esta concepción de la naturalidad del juez como resultado de la estricta jurisdiccionalidad, demanda tres condiciones:

- Que el juez sea preconstituido por la ley y no *post factum*.
- Que su competencia no sea materia de negociaciones o voluntad de las partes.
- Que no se estatuya en ningún momento la figura del juez extraordinario o especial.

1.4.3.4 Responsabilidad política, jurídica y social de los jueces⁹¹

En el marco de respeto de las garantías orgánicas antes expresadas, sería impensable creer que en el mundo fáctico no se dan excesos por parte de los aplicadores de la ley; por tal motivo se hace necesaria la construcción de todo un andamiaje institucional tendiente al control de

⁸⁷ *Ibidem*, p. 588.

⁸⁸ Véase *Ibidem*, p. 545.

⁸⁹ *Ibidem*, p. 589- 592.

⁹⁰ Véase *Ibidem*, p. 580.

⁹¹ *Ibidem*, pp. 593-597.

sus actividades, sin menoscabo de la independencia personal e institucional de la que es necesario gozar.

Dicho andamiaje institucional se refiere a los esquemas de responsabilidad que el juez puede enfrentar a causa de sus excesos. Hay dos clases de responsabilidad que encuentran su fundamento en la ley y se trata de la responsabilidad política y la responsabilidad jurisdiccional -sea civil, penal o administrativa-.

Sin embargo, hay una tercera categoría, que por su propia naturaleza no encuentra fundamento legal, pero que actúa como refuerzo de las anteriores. Nos referimos a la responsabilidad social, entendida como los juicios de reproche que se formulan desde la sociedad al actuar del juez, y que son construidos por la academia, por los medios de comunicación, o por la sociedad misma.

Esta clase de responsabilidades forman parte de las garantías *débiles* que el sistema garantista tiene para combatir las desviaciones de la impartición de justicia. Las garantías fuertes son las orgánicas antes explicitadas.

Según Ferrajoli, la responsabilidad más adecuada es la jurídica, es decir, la sujeción del juez a sanciones jurídicas impuestas mediante proceso. En tanto el modelo disciplinario, con las adecuadas garantías, es precisamente el que representa la forma más apropiada de responsabilidad jurídica de los jueces, por lo que habría que reforzarla, y ello sólo se logra a través de la *responsabilidad social*, pues es la única idónea para evidenciar los márgenes irreductibles de ilegitimidad política.⁹²

1.4.4 ¿Cómo juzgar conforme al modelo garantista?. Garantías procesales⁹³

Se ha insistido que en el modelo cognoscitivo de derecho, tanto el proceso penal como la pena, encuentran su razón de ser precisamente en la medida en que se comportan como técnicas de minimización de la reacción social frente al delito. Tanto de minimización de la violencia que pudiera causar la venganza privada, por un lado, como de minimización del arbitrio que la reacción del Estado pudiera generar al intentar castigar los delitos, del otro. Así, se pretende castigar a los culpables, sin dejar de tutelar a los inocentes, que por diversas razones han sufrido la imputación de hechos que no fueron cometidos por ellos.⁹⁴

⁹² *Ibidem*, p. 601.

⁹³ *Ibidem*, pp. 603 y ss.

⁹⁴ Véase *Ibidem*, p. 603.

Dado que la actividad jurisdiccional en materia penal es la única que debe estar sometida a rigurosos procesos de verificación de la verdad, entre pruebas y contrapruebas, hay un bloque de tres garantías procesales primarias que deben coexistir en el proceso penal y que configuran el modelo garantista que responde a la cuestión 'cómo juzgar', y que se enlistan a continuación:

- Formulación de la acusación.
- Carga de la prueba.
- Derecho de defensa del imputado.

Estas son las llamadas garantías procesales primarias. Sin embargo, su existencia no encuentra sentido en el modelo garantista si no se ven reforzadas por las denominadas garantías procesales secundarias representadas por:

- La oralidad
- La publicidad.
- La legalidad en la formación de las pruebas
- La motivación de las decisiones.

1.4.4.1 La formulación de la acusación.

La formulación de la acusación, exigida por el axioma *Nullum iudicium sine accusatione*, es la garantía procesal relacionada con las garantías orgánicas de la separación funcional y subjetiva de juez y acusación, que al mismo tiempo resulta ser condición indispensable de la imparcialidad del juez. Esta garantía, para ser vínculo de la actividad procesal, implica una serie de reglas que deben ser observadas a lo largo del proceso.

La primera regla obliga a que la acusación sea formulada en términos *unívocos y precisos*⁹⁵, es decir, es necesario que se empleen los términos idóneos para denotar exactamente el hecho atribuido, así como para limitar el objeto del juicio.

La segunda regla se refiere a que la acusación debe contar con apoyo de adecuados y suficientes indicios de culpabilidad, es decir, no basta con meras suposiciones. Es una exigencia que la investigación haya arrojado elementos probatorios que apunten hacia una responsabilidad del acusado.

⁹⁵ *Ibidem*, p. 606.

La tercera regla prescribe que la acusación debe ser completa, por lo que deberá estar integrada por todos los indicios que la justifican, para que de esta manera el inculpado sepa con exactitud cuál es la imputación, así como las pruebas que la sostienen, a fin de que esté en aptitud de preparar su defensa.

La cuarta regla se refiere a la impugnabilidad de la acusación. Es decir, desde el momento en que el imputado es notificado de la acusación, ésta se encuentra en posibilidad de ser refutada e impugnada por la defensa.

1.4.4.2 La carga acusatoria de la prueba⁹⁶

Esta garantía procesal primaria se inscribe en el axioma *Nulla accusatio sine probatione*, y cuya principal implicación es que la labor de aportar indicios para demostrar la culpabilidad del imputado será tarea exclusiva de la parte acusadora; esta obligación no puede ser asumida por ninguna de las otras dos partes. Por eso, se critica fuertemente el modelo del sistema mixto, donde el Ministerio Público forma las pruebas y a su vez decide sobre la libertad del imputado, y el juez instructor tiene poderes de iniciativa en materia probatoria, y desarrolla, de hecho, las investigaciones con ayuda de la acusación.

Ante la exigencia de la carga acusatoria para el fiscal éste no puede delegar la función de aportar las pruebas a otro sujeto.

La verdad en el modelo cognoscitivo, al ser concebida como relativa o formal, implica la necesidad de llegar a ella a través de pruebas y refutaciones de las mismas, por lo que se hace necesario establecer los lineamientos bajo los cuales habrán de formarse las pruebas.

El garantismo penal reformula la relación entre las pruebas y la convicción de culpabilidad, considerando a las primeras simples condiciones necesarias pero nunca suficientes por sí solas para justificar la declaración de culpabilidad. De esta forma, el juez contará con libre convicción para decidir, lo que representa una garantía en la medida que ninguna prueba tiene el carácter de absoluta para demostrar el dicho que sustenta, a menos que haya sido objeto de sucesivas refutaciones.

Por eso, la prueba confesional que durante mucho tiempo fue concebida como la reina de las pruebas por la práctica judicial mexicana, recibirá valor probatorio, en el modelo garantista, únicamente si se ajusta a una larga serie de reglas de formación, como la espontaneidad, la no

⁹⁶ Véase *Ibidem*, pp. 610-613.

incidentalidad, la univocidad⁹⁷, y si, aunado a lo anterior, cuenta con el aval de una pluralidad de datos y confirmaciones según las pruebas recabadas por el fiscal en la fase de investigación.

La prueba confesional sólo será tal, en la medida en que vaya sustentada por una pluralidad de datos y confirmaciones en ese mismo sentido.

1.4.4.3 Derecho de defensa y el principio de contradicción⁹⁸

Esta garantía derivada de la estricta jurisdiccionalidad y enunciada en el axioma *Nulla probatio sine defensione*, representa sin duda el mayor cambio en el modelo epistemológico con relación al modelo inquisitivo o mixto.

El hecho de que la acusación tenga la carga de la prueba conlleva la necesidad de que el imputado cuente con mecanismos de defensa que le permitan refutar las hipótesis acusatorias.

Históricamente la figura de la defensa se limitaba a un papel marginal depositado, la mayoría de las ocasiones, en una persona denominada “de confianza” que no tenía siquiera la preparación suficiente para desempeñar el papel de refutación de pruebas. Así, mientras que la defensa no tenía espacio real en el proceso inquisitivo, es el más importante instrumento de impulso y de control de método de prueba acusatorio.

La presencia de una defensa pública, profesional y objetiva da lugar a la *metodología falsacionista*⁹⁹ del proceso penal, misma que requiere de un procedimiento de investigación basado en el conflicto de dos posturas contrarias, el cual será regulado por el juez como *supra parte*, y que “excluye cualquier colaboración del imputado con la acusación que sea el fruto de sugerencias o negociaciones, tanto más si se hubieran desarrollado en la sombra”¹⁰⁰

Pero ¿cómo conseguimos una adecuada defensa? Esta pregunta lleva a Ferrajoli a sostener que las condiciones para una adecuada defensa se centran en la igualdad conceptual y material de las partes. Por ello, se deriva la exigencia procesal de que la defensa esté dotada de la misma capacidad, poderes y herramientas que la acusación; es decir, que un defensor esté en capacidades orgánicas e institucionales de competir con el órgano de acusación. Entonces, la defensa técnica obligatoria no debe leerse como la obligación del imputado de contar con la asistencia de un abogado dotado de capacidad profesional, sino que es su derecho.

⁹⁷ Véase *Ibidem*, p. 611.

⁹⁸ *Ibidem*, p. 613-615.

⁹⁹ Ferrajoli denomina como *falsacionista* el método a partir del cual se llevará a cabo la verificación factual de la prueba y el proceso de inducción jurídica. Al respecto, el autor señala que la verificación fáctica en el proceso penal es resultado de una ilación entre hechos *probados* del pasado y hechos *probatorios* del presente. Esta ilación debe acompañarse de la inducción judicial, la cual es idéntica a cualquier otra inducción, salvo porque además de ser una actividad intelectual es una actividad jurídica. Véase *Ibidem*, pp. 129 y 130.

¹⁰⁰ Véase *Ibidem*, p. 608.

De forma simultánea se impone la obligación de admitir en todo momento el carácter contradictorio de la defensa, por lo que no debe resultar extraño que durante el interrogatorio inicial, la presencia del defensor de oficio sea necesaria, para evitar los márgenes de discrecionalidad, tanto de la policía como de la acusación pública.

El interrogatorio se eleva al principal medio de defensa del imputado y tiene la única función de dar materialmente vida al juicio contradictorio, así como permitir al imputado refutar la acusación que pesa sobre su persona, o aducir argumentos para defenderse.¹⁰¹

1.4.4.4 Oralidad y publicidad¹⁰²

Sin duda, las garantías antes señaladas requieren en la práctica de condiciones instrumentales que permitan su eficacia dentro del modelo garantista.

En este caso, la oralidad juega el papel de condición primordial para que el *cómo* del proceso se realice en los límites del modelo cognoscitivo del proceso penal. Por lo tanto, sólo si la fase probatoria se desarrolla a la luz pública, y consecuentemente de manera concentrada, tendremos certeza de que han sido satisfechas las garantías procesales primarias.

Mientras la forma escrita es inherente a un sistema procesal basado en las pruebas legales, la oral lo es para los sistemas regidos por el principio de contradicción y el de sano juicio, libre convicción¹⁰³.

La publicidad asegura el control, tanto interno como externo de la actividad judicial, pues al permitir que cualquier persona supervise el actuar del juez se frena el arbitrio y los excesos de éste. En el modelo garantista, la publicidad es la más eficaz salvaguardia del testimonio, así como de la veracidad. Favorece una actitud honesta en los jueces y vincula a los jueces con su responsabilidad ante la sociedad de buscar la verdad.

Oralidad y publicidad, a pesar de estar estrechamente vinculadas, no son asimilables en un mismo concepto. La oralidad representa la principal garantía de la publicidad, pues la forma hablada implica la publicidad. Estos dos conceptos se elevan para garantizar la inmediación y la contradicción en el proceso.

Para que estas garantías procesales secundarias sean llevadas a su más alto grado de efectividad es necesario el tratamiento de la causa en una sola audiencia o en varias próximas; la identidad de las personas físicas de los jueces desde el inicio del proceso hasta la sentencia; el

¹⁰¹ Véase *Ibidem*, p. 608.

¹⁰² Véase *Ibidem*, p. 616-621.

¹⁰³ *Ibidem*, p. 619.

diálogo directo entre las partes y el juez, para que éste conozca los hechos directamente de las partes, y no a través de escritos y legajos.

1.4.4.5 Legalidad en la formación de las pruebas¹⁰⁴

Esta garantía exige la legalidad en la obtención y formación de las pruebas; es decir, todo lo relacionado con la integración de las hipótesis acusatorias por parte del fiscal, deberá regirse y cumplirse por las formas exigidas por los códigos procesales correspondientes. Si se quiere, puede leerse como resultado del principio de legalidad en sentido lato.

El hecho de que las pruebas se formen conforme lo dispuesto por la norma, y a su vez, la existencia de figuras jurídicas que permitan impugnar la malversación en la integración de los elementos probatorios consolida la certeza jurídica para todo acusado, además de resguardar la seguridad jurídica. Como efecto secundario e indirecto se tendrá mayor confianza de los ciudadanos en la justicia.

1.4.4.6 Motivación¹⁰⁵

A pesar de ser una garantía de segundo grado, la motivación tiene la virtud de considerarse como una garantía que se eleva a calidad de puente y conexión de todas las demás.

El valor fundamental de este principio que “expresa y al mismo tiempo garantiza la naturaleza cognoscitiva y no potestativa del juicio, vinculándolo, en derecho a la estricta legalidad y de hecho a la prueba de la hipótesis acusatoria”¹⁰⁶.

Es por la motivación, que las decisiones judiciales resultan avaladas y, por tanto legitimadas por aserciones. La motivación es la que permitirá que una sentencia sea válida en cuanto verdadera, misma que no sólo es opinable y probable, sino que tiene el cierre de la prueba y contraprueba.

Es la motivación la que permitirá el control de las sentencias, sea por el propio imputado, con los medios de defensa respectivos, así como por la opinión de la sociedad.

La motivación exige al juez asumir los enunciados fácticos como hipótesis, para operar con ellos como lo determina el modelo garantista. Es decir, tratando de evaluar racionalmente su eficacia explicativa a la vista de lo que resulte de las distintas aportaciones probatorias.

¹⁰⁴ *Ibidem*, p. 621.

¹⁰⁵ *Ibidem*, p. 622-623.

¹⁰⁶ *Ibidem*, p. 623.

Ferrajoli insiste en la necesidad de potenciar la sensibilidad del juez acerca de la necesidad de hacer conscientes todos los pasos de su discurso decisonal mediante el uso de la palabra frente a las partes. Sólo de este modo será posible tener una representación cabal del cuadro probatorio, donde se excluyan las motivaciones intersubjetivas o emocionales del juez.

1.5 La pena. Principios normativos y finalidad.

La pena, en el modelo garantista, está determinada por la máxima *Nulla poena sine crimine* y se le define, en términos generales, como la sanción infligida a una persona cuando ésta ha cometido un delito¹⁰⁷.

El delito constituye la causa o condición necesaria y no suficiente de la pena¹⁰⁸, misma que a su vez adquiere el carácter de efecto o consecuencia jurídica del primero.

1.5.1 Conexión de la pena con las garantías procesales. Pena como resultado del conjunto de garantías penales y procesales.

De acuerdo con Ferrajoli, cualquier pena regulada en las leyes deberá cumplir con determinados principios a fin de ajustarse al modelo procesal formalista propuesto en el sistema garantista.

Los principios rectores de la pena, devienen como consecuencia inmediata de la puesta en práctica de los principios de estricta legalidad y estricta jurisdiccionalidad, tanto en sede legislativa y jurisdiccional, y se integran en las siguientes garantías:

- *Carácter retributivo de la pena.* En virtud de la cual nadie puede ser castigado más que por lo que ha hecho y no por lo que es, aún cuando se le pueda considerar potencialmente peligrosos, sospechoso o proclive al delito sin fundamento alguno.¹⁰⁹
- *Irretroactividad de las leyes penales.* Representa el corolario del principio de mera legalidad, y se enuncia a través de la máxima *Nulla poena, nullum crimen sine praevia lege poenali*, la cual exige que ninguna persona sea castigada, sino en virtud de una ley

¹⁰⁷ *Ibidem*, p. 368.

¹⁰⁸ Ferrajoli sostiene que el “ilícito es una condición normativa sólo necesaria y no también suficiente para la aplicación de la pena, que puede exigir condiciones ulteriores, tales como la ausencia de eximentes, las condiciones de punibilidad y de procedibilidad, además de todo el resto de garantías penales y procesales que condicionan la validez de la definición legal y la comprobación judicial del delito. *Idem*.

¹⁰⁹ *Ibidem*, p. 369.

que haya entrado en vigor con anterioridad al hecho cometido. Sin embargo, si la ley posterior resulta más favorable al reo deberá ser ultractiva respecto a la más antigua.¹¹⁰

- *Prohibición de analogía.* A diferencia de la garantía de irretroactividad de las leyes, la prohibición de analogía deviene consecuentemente de la aplicación del principio de estricta legalidad, pues a través de éste se prohíbe la aplicación de figuras de calificación penal que no correspondan ciertamente a los hechos examinados por el juez.¹¹¹

- *Principio de necesidad de la pena.* Este principio representa la respuesta al cómo castigar y se enuncia por la máxima *Nulla poena sine necessitate*, misma que prescribe un sistema punitivo mínimo, donde las penas tengan un carácter estricta y evidentemente necesario.¹¹²

- *Principio de respeto a la persona.* Máxima a través de la cual se determina que cada hombre, y por consiguiente el condenado, no debe ser tratado nunca como un medio o cosa, sino siempre como fin o persona. A partir de este principio de la pena, se infiere otro de carácter cualitativo: aquélla no puede ser cruel ni inhumana. Este argumento nos remite a juicios de valor, pues la persona humana impone una limitación fundamental a la calidad y a la cantidad de la pena.¹¹³

- *Principio de proporcionalidad.* Este principio es resultado de la conjunción del principio de legalidad y retributividad, al exigir que las leyes impongan penas adecuadas al delito cometido. A partir de aquél se genera un nexo convencional entre sanción e ilícito penal, por el cual se exige que la elección de la calidad y cantidad de la primera se realice por el legislador y por el juez en relación con la naturaleza y gravedad del segundo.¹¹⁴

¹¹⁰ *Ibidem*, p. 381.

¹¹¹ *Ibidem*, p. 382.

¹¹² *Ibidem*, p. 394.

¹¹³ *Ibidem*, p. 395.

¹¹⁴ *Ibidem*, p. 398.

CAPÍTULO 2

“El procedimiento abreviado y su regulación en el derecho comparado”

El desarrollo de este capítulo está enfocado a realizar una brevísima descripción del procedimiento abreviado, sin entrar al estudio profundo de su naturaleza, presupuestos, y desarrollo, pues ello será materia del siguiente capítulo.

Posterior a la revisión teórica de esta figura jurídica, y con el objeto de comprender las generalidades de de la misma, se considera necesario realizar un ejercicio de revisión de su regulación en el plano internacional, mediante el empleo de la metodología del derecho comparado con la finalidad de entender las fortalezas y debilidades del procedimiento abreviado en otros países.

La revisión de la legislación procesal comparada apoyará el análisis de capítulos subsecuentes, relativos al diseño del procedimiento abreviado en la legislación procesal mexicana, en especial, en el caso de las entidades federativas que ya lo han instaurado, para con ello detectar las posibles prácticas violatorias de las garantías procesales y, consecuentemente, realizar las propuestas de rediseño para apegar la práctica del abreviado a un sistema procesal acusatorio de corte garantista.

2.1 ¿Qué es el procedimiento abreviado?

2.1.1 Descripción

Hablar del procedimiento abreviado es hacer alusión a un mecanismo de simplificación del proceso penal, cuya consecuencia principal es la terminación anticipada del proceso, fundado principalmente en el consenso de las partes, en el que la negociación de la pena permitirá prescindir del juicio, para así dictar una sentencia sobre la base de la admisión que el imputado haga de los hechos por los que se le acusa, su participación en los mismos y el requerimiento de la pena hecha por la parte acusadora, misma que el juez no deberá exceder, en caso de que emita una sentencia condenatoria.

Cabe mencionar que el procedimiento abreviado ha recibido, en algunas legislaciones procesales penales y por parte de la doctrina, la calificación inexacta de “juicio”; sin embargo, tal y como se detallará más adelante, el abreviado carece de las notas esenciales del juicio¹ consistentes principalmente en la contradicción de las partes, el debate de pretensiones contrarias.

¹ Bovino, Alberto, “Procedimiento abreviado y juicio por jurados”, en *Ciencias Penales. Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica*, Año 12, No. 8, Noviembre 2000, p. 27, “además de no ser un juicio, opera con una racionalidad perversa”.

2.1.2 Características esenciales del abreviado

Con fundamento en diversos estudios del procedimiento abreviado² y de la revisión de la normatividad que lo regula en diversos países, encontramos algunas notas que son inherentes al mismo, la cuales enunciamos en seguida:

- El procedimiento abreviado permite obviar parte de una etapa procesal o toda una etapa procesal. En efecto, es un procedimiento que busca el descongestionamiento del sistema en determinados delitos³, a partir de la eliminación del debate contradictorio y público que implica el juicio.
- Se logra por el acuerdo de las partes y con la venia del juez.
- El acuerdo es fruto de la negociación de la voluntad de los sujetos procesales.
- Se produce en el marco de la ley
- El objetivo es la obtención de resultados previsibles en el proceso, tanto para el imputado como para el Ministerio Público⁴, reducción de tiempos y ahorro en los medios del Estado que emplea para la persecución de los delitos.

2.2 Orígenes del procedimiento abreviado

De conformidad con Ferrajoli, en la historia de las legislaciones penales es recurrente encontrar mecanismos procesales por los que, con fundamento en la voluntad del imputado, se negocie su situación ante la justicia penal. Dicho autor afirma que los intercambios entre confesión y delaciones por una parte, y reducciones de pena por otra, han estado presentes desde inicios de nuestra era. Así, por ejemplo, hace alusión a una constitución de Arcadio y Honorio, del año 397 D.C. en la que se estableció el premio de la impunidad para la denuncia de los cómplices de una conspiración. O el caso del bando dado en Milán en 1795, por el cual, en vista de los numerosos robos en las casas, se prometía a los cómplices y autores de dichos hurtos la impunidad total si

² Perlin, Jan, “El Proceso Abreviado: Política Criminal, Diseño Procesal y la Operación de los Sistemas de Justicia Penal”, en Suprema Corte De Justicia de la Nación, *El sistema de justicia penal en México: retos y perspectivas*, México, SCJN, 2008, p. 447.

³ Como se estudiará en este capítulo y en el siguiente, en la mayoría de las legislaciones procesales de otros países, el procedimiento abreviado sólo procede en determinados delitos. El caso de México es diferente, pues no se establece algún límite respecto de las causas que pueden tramitarse por esta vía.

⁴ Para efectos del desarrollo de este trabajo, nos referiremos de manera indistinta al Ministerio Público y al Fiscal. Nos referimos a la parte acusadora.

proporcionaban indicios suficientes para la tortura de los otros implicados, o de otras personas que se dedicaran al hurto de casas.⁵

Ferrajoli sostiene que esta clase de negociaciones son un reducto del carácter originariamente privado de la acción penal⁶, que permitía a la parte acusadora, la determinación de los hechos y la iniciativa penal sin intervención de algún órgano público.

Posteriormente, con el reconocimiento del carácter público de la acusación penal, se invirtió dicha práctica; sin embargo, en algunos sistemas acusatorios de corte anglosajón se permitió que el consenso jugara un papel preponderante en la acusación, y su subsistencia atiende más razones de carácter económico –tiempos, esfuerzos, gastos que, a la garantía de derechos procesales de conformidad con el modelo teórico del sistema penal acusatorio, pues se opone a la indisponibilidad y obligatoriedad de la acción penal.

La mayoría de los países latinoamericanos, así como algunos europeos de tradición jurídica romana, configuraron un proceso “mixto” que tomó como ejemplo el Código procesal francés de 1808, el cual disponía la instrucción como una etapa secreta y un juicio oral de mayor contenido acusatorio.

Sin embargo, fue en el siglo pasado cuando comenzaron a gestarse importantes reformas al sistema procesal penal de varios países tanto europeos como latinoamericanos. Este suceso ocurrido a finales de la década de los 80 y principios de los 90, marcó de forma decidida la búsqueda de mejores herramientas para que el Estado pudiera, de una parte ejercer su tarea de prevención y sanción de los delitos, sin el demérito de las garantías procesales de los imputados.

La intención de dichas reformas, al menos en el discurso político, fue arribar al modelo procesal acusatorio; sin embargo, al instrumentar los objetivos, se decidió la utilización de mecanismos que habían probado “eficiencia” en el trámite de los asuntos penales en el mundo anglosajón, tal era el caso del *plea bargaining*.

⁵ Ferrajoli, Luigi, *Derecho y Razón. Teoría del garantismo penal*, op. cit., nota 1, pp. 609 y 682.

⁶ *Ibidem*, p. 568. Ferrajoli señala que la negociación de la pena, o de los cargos o las pruebas sólo tendría cabida, teóricamente, en el primigenio sistema acusatorio de carácter privado. “Es claro que en el antiguo proceso acusatorio, donde la iniciativa penal estaba atribuida a la parte ofendida o a cualquier ciudadano, el poder de acusación sólo podía ser discrecional. En un sistema de este género la discrecionalidad estaba, en efecto, no sólo lógicamente implicada, sino incluso axiológicamente justificada por el carácter privado o sólo popular de la acción, cuya omisión, en coherencia con el carácter todavía tendencialmente privado del mismo derecho penal sustancial, era indicativa de tolerancia o cuando menos falta de reacción social frente al delito. Pero al afirmarse el carácter público del derecho penal y sus funciones de prevención general... también la acusación perdió progresivamente su originaria naturaleza privada, asumiendo carácter y modalidades enteramente públicos”.

Para arribar a la implementación de estos mecanismos de simplificación procesal se argumentó que el proceso penal tradicional no puede dar respuesta a la cantidad de causas que resulta ser necesario atender, al menos no en tiempo.

Los críticos del procedimiento abreviado sostienen que los argumentos que subyacen a la legitimación del procedimiento abreviado en las legislaciones latinoamericanas representan una paradoja, pues dichas reformas se inscriben en procesos democratizadores, mientras que los procedimientos abreviados, en sí mismos, no tienen características democráticas, pero sí muchos rasgos autoritarios.⁷

No obstante las críticas doctrinarias a los mecanismos consensuales sobre la pena, éstos se han adoptada ya de manera extendida, con diferencias en la forma y el procedimiento, por diversos países iberoamericanos.⁸

De manera genérica, el procedimiento abreviado tiene su fuente de inspiración en los mecanismos de negociación del derecho anglosajón, donde el *plea bargaining* tiene el papel preponderante dentro de los mecanismos “consensuales” del sistema procesal penal, que ha orientado la configuración de diseños procesales fundados en la negociación, en los países cuyo sistema procesal penal pertenecen a la tradición continental-europea.

En función de la investigación prevista en este capítulo es necesario entender las dinámicas que genera el proceso abreviado entre las partes, más allá de las críticas de si se trata de un mecanismo acorde con las exigencias del sistema acusatorio –y que serán objeto de estudio del capítulo cuarto-, dada la importancia que se le da como mecanismo descongestionante del sistema penal.

2.3 Procedimiento abreviado en el derecho comparado.

⁷ Véase Langbein, John H., “Tortura y *plea bargaining*” en Bovino, Alberto y B. J. Maier, Julio (comps.), *El procedimiento abreviado*, Argentina, Editores del Puerto, 2001 p. 3 y ss.

⁸Anitua, Gabriel, “La importancia de los mecanismos consensuales”, [en línea] Facultad de Derecho Universidad de Buenos Aires. <http://www.catedrahendler.org/doctrina/in.php?id>, [consulta:03 de febrero de 2009]. El autor refiere los momentos en que el procedimiento abreviado ha sido implementado en las legislaciones de diversos países latinoamericanos. Así tenemos que en España, en la reforma de 28 de diciembre de 1988 se impone con el nombre de conformidad; en Portugal en el Nuevo Código Procesal Penal de 1987; el *consenso*; y en el ámbito latinoamericano, en la década del 90 en Guatemala, Panamá, Costa Rica, Chile, Bolivia, Paraguay, Brasil, El Salvador, así como en los regímenes procesales penales argentinos (en 1992 Córdoba, en 1993 Santa Fe, en 1994 Tierra del Fuego, en 1997 el Estado Federal, en 1998, Buenos Aires, etc.) se adoptaron formas procedimentales en las que se puede arribar a una pena luego del allanamiento del imputado a la pretensión del fiscal llamándose en todos estos casos *juicio o procedimiento abreviado*.

Este apartado está dedicado a una breve comparación del diseño y funcionamiento del procedimiento abreviado o figuras afines, en cinco países distintos, con la inclusión del procedimiento abreviado en una instancia Internacional mediante el análisis del caso de la Corte Penal Internacional.

La metodología empleada en esta sección encuentra sustento en el Derecho Comparado. Comparar es determinar criterios e implica siempre una elección, por lo cual se configura como un ejercicio analítico, y nunca será un ejercicio sencillo, pues se debe hacer una elección de las instituciones a contrastar, así como las razones por las cuales se eligen éstas y no otras⁹.

Este ejercicio de comparación entre las figuras procesales que cada país diseña y regula para aumentar la eficiencia en el sistema de justicia penal, se sustenta en la legislación aplicable, así como en el análisis realizado por diversos autores en el tema, lo que nos permitirá obtener una evaluación de las ventajas y desventajas, teóricas y prácticas, que tales procedimientos generan, tanto desde la perspectiva de la protección de las garantías, como desde el objetivo de eficiencia impuesto a todo sistema de justicia.

A partir de los resultados de la confrontación del procedimiento abreviado en el derecho extranjero, podamos realizar un balance crítico sobre las deficiencias y problemas del procedimiento abreviado en las legislaciones procesales de Chihuahua y Oaxaca. El ejercicio comparado nos ayudará a entender las dinámicas que generan los procedimientos abreviados al interior de los procesos penales, independientemente de que estén adecuadamente regulados o no por la legislación respectiva, para así contar con una mejor apreciación de la operación práctica de la justicia, que nos permita hacer propuestas específicas aplicables al caso mexicano para contar con procedimientos más transparentes y respetuosos de los derechos fundamentales del imputado.

En términos específicos, el ejercicio de comparación se concentrará fundamentalmente en el análisis en los siguientes rubros: momento procesal en que se puede implementar, presupuestos del procedimiento abreviado, facultades de cada una de las partes en el proceso, su trámite y desahogo.

La elección de los países que conforman el ejercicio comparativo no ha sido arbitraria, así como tampoco el orden en que aparecen.

Se ha decidido poner en primer lugar el caso de los Estados Unidos de América, ya que éste es el país pionero en el diseño de mecanismos alternos al juicio, a partir de los cuales otros países

⁹ Véase Moreno Hernández, Moisés, *El sistema de justicia penal y su reforma. Teoría y práctica*, México, Fontarama, 2005, p. 25.

se han interesado por su implementación, gracias a la funcionalidad con la que permiten desahogar la carga de trabajo del sistema.

Posteriormente analizamos el caso de dos países europeos: Alemania e Italia. Se considera importante la inclusión de éstos, pues fueron los primeros países que a pesar de contar con un sistema procesal penal de corte continental, fundado en el principio de legalidad, diseñaron procesos que sustituyeron el juicio contradictorio por la voluntad de las partes, con miras a eficientar el trámite de los casos penales que eran puestos a conocimiento de la justicia penal.

Por lo que hace a los países latinoamericanos, decidimos centrar el estudio del procedimiento abreviado en el caso de Argentina y Chile. Es importante el estudio de Chile, pues dicho país se ha convertido en una referencia obligada en la mayoría de los estudios sobre la reforma procesal penal en Latinoamérica, dado los buenos resultados que se tienen en su implementación.

El caso de Argentina resultó interesante, no porque sea uno de los primeros países en implementar el abreviado, sino más bien por el carácter federado del Estado, nota distintiva también del caso de México; por ello, interesa comprender la dinámica que existe entre la normatividad de las provincias y la normatividad Federal, las diferencias en su regulación y los retos que su implementación a nivel nacional implicó.

Finalmente, se realiza la descripción del procedimiento abreviado en la Corte Penal Internacional. La razón principal para la inclusión de este tribunal supra estatal en el análisis es, además de la novedad del tema y su reciente instauración, la posibilidad de contar con una referencia legal internacional cuyo diseño sea, probablemente, empleado por algunos países al momento de diseñar las leyes procesales que regirán el abreviado como mecanismo de terminación anticipada del proceso.

Antes de iniciar el estudio, se debe partir de la idea de que cada sistema procesal penal actúa conforme a la filosofía jurídica que rige en ese Estado, por lo que no es extraño encontrar que el diseño procesal de la figura afín al procedimiento abreviado en cada uno de los países que conforman el análisis, tiene una relación directa con la carga inquisitiva o acusatoria que históricamente presente el sistema en el que actúa.¹⁰

¹⁰ Al respecto Véase Perlin, Jan, “El Proceso Abreviado: Política Criminal, Diseño Procesal y la Operación de los Sistemas Justicia Penal”, en *El sistema de justicia penal en México: retos y perspectivas*, op. cit., nota 116, p. 446. Perlin sostiene que en la operación práctica, todos los sistemas de justicia generan comportamientos tendientes a la negociación, fundados en un entendimiento de la lógica, y que están condicionados tanto por el diseño procesal como por las funciones y facultades atribuidas a los distintos sujetos procesales en las diferentes etapas del proceso, independientemente de si

La realidad es que los sistemas procesales de los diversos países que conforman el estudio, sea por argumentos de carga de trabajo, falta de eficiencia en el desahogo de los asuntos sometidos a su conocimiento, por circunstancias inherentes a su diseño, o razones de otra índole, generan espacios de consenso y acuerdos, cuya finalidad es la obtención de resoluciones más ciertas para el imputado, con menor gasto de recursos institucionales y en menor tiempo. Para llegar a ello, todas las legislaciones que se analizan enseguida modifican los pasos formales y clásicos del proceso penal.

2.3.1 Estados Unidos

La tramitación de los conflictos penales en el sistema procesal de los Estados Unidos de Norteamérica se centra en dos figuras: el juicio por jurados y el *plea*¹¹ *bargaining*¹².

El Artículo III, sección 2, párrafo III de la Constitución Federal de los Estados Unidos dispone que *el juzgamiento de todos los delitos debe ser por jurados*.¹³ Por otro lado, la enmienda VI establece el derecho del acusado a contar con un juicio rápido y público, ante un jurado imparcial¹⁴.

Aparentemente y por obligación constitucional, el juicio por jurados es la regla para el tratamiento de todo tipo de delitos. Sin embargo, fue la Corte norteamericana la que se encargó, mediante la resolución de diversos casos, de limitar la procedencia del juicio por jurados.¹⁵

En la práctica, el juicio por jurados no es visto más como un derecho, sino como un *privilegio*¹⁶ al que se puede renunciar con el objeto de dar paso a un procedimiento más rápido: el

dichas negociaciones encuentran sustento legislativo o no. De esta manera el marco teórico del procedimiento abreviado, sumado a la realidad práctica genera un sistema de estímulos e incentivos que impulsan “comportamientos” no previstos en todos los casos por el legislador, pero con legitimidad implícita.

¹¹ Literalmente, la traducción de la palabra “plea” es suplicar o invocar. “En términos legales supone la respuesta fáctica o el posicionamiento del acusado respecto a los hechos, frente a alegatos acusatorios en el procesamiento de una demanda legal”. *Ibidem*, p. 462.

¹² Se dice que el significado de bargaining es un descuento, “algo obtenido a un precio reducido”, Anitua, Gabriel Ignacio, “La importancia de los mecanismos consensuales”, *op. cit.*, nota 122, pp. 152.

¹³ Constitución de los Estados Unidos de América en español, [en línea] http://www.usa.gov/gobiernousa/Leyes_Datos_Estadisticas/Derechos.shtml. [consulta 8 de febrero de 2009]

¹⁴ La enmienda VI ordena “En todas las causas criminales, el acusado gozará del derecho a un juicio rápido y público, ante un jurado imparcial del estado y distrito en que el delito haya sido cometido, distrito que será previamente fijado por ley; a ser informado de la naturaleza y causa de la acusación; a carearse con los testigos en su contra; a que se adopten medidas compulsivas para la comparecencia de los testigos que cite a su favor y a la asistencia de abogado para su defensa. Constitución de los Estados Unidos de América en español, [en línea] http://www.usa.gov/gobiernousa/Leyes_Datos_Estadisticas/Derechos.shtml. [consulta 8 de febrero de 2009]

¹⁵ Bovino, Alberto, “Procedimiento abreviado y juicio por jurados” en *Ciencias Penales. Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica*, *op. cit.*, nota 115, p. 19 El autor refiere una serie de decisiones de la Corte Norteamericana en las que se establecen los casos en los que no se hace necesario el juicio por jurados. Se trata de aquéllos asuntos en los que la pena posible sea inferior a seis meses de privación de libertad, pues se trata de delitos menores (*petty offense*).

¹⁶ *Idem*.

*plea bargaining*¹⁷. De hecho, se generalizó la práctica de esta figura principalmente por el incremento acelerado de los conflictos que eran sometidos a consideración de la jurisdicción penal en el siglo XX.

2.3.1.1 Concepto

El *plea bargaining* puede ser descrito como el mecanismo por el cual se evita ir al juicio por jurados, fundado en la negociación de la pena y los cargos, dirigida por el fiscal y aceptada por la defensa.

En rigor, existen dos clases de *plea bargaining*. El primero, denominado *sentence bargaining*, el cual permite un acuerdo sobre la pena a imponer; este el modelo empleado para el diseño de la figura del procedimiento abreviado. El segundo, denominado *charge bargaining* o *lateral bargaining*, que permite negociar también el hecho o la calificación legal, es decir, los cargos que existan contra el imputado, así como su grado de participación. Hay quienes afirman que ésta última clase de *plea bargaining* no ha sido incluido en las reformas procesales de los países, cuya tradición jurídica es la continental, pues impera el principio de legalidad que impide, por regla general, negociar los cargos.¹⁸

La doctrina afirma que existe *plea bargaining* “cuando un fiscal induce a una persona acusada penalmente a confesar su culpabilidad, y a renunciar a su derecho a un juicio, a cambio de una sanción penal más benigna de la que le sería impuesta si se declarara culpable luego de un juicio. A cambio de procurar clemencia para el acusado, el fiscal es relevado de la necesidad de probar la culpabilidad del imputado, y el tribunal es dispensado de establecerla. El tribunal condena al acusado sobre la base de su confesión, sin ningún otro mecanismo de atribución de culpabilidad”¹⁹.

De esta manera la figura del fiscal, en el sistema norteamericano, cuenta con amplias facultades que le permiten realizar negociaciones de la pena. En primer lugar no priva el principio de legalidad por el cual, en nuestro sistema jurídico, se obliga al Ministerio Público a iniciar la persecución de cualquier delito del que tenga conocimiento. De esta manera, se otorga un gran

¹⁷ John Langbein, crítico del *plea bargaining*, admite que el juicio por jurados es un derecho renunciable, sin embargo, ello no justifica de ninguna manera la práctica de negociar la imputación o la pena. Véase Langbein, John H., “Tortura y *plea bargaining*”, en Bovino, Alberto y B. J. Maier, Julio (comps.), *El procedimiento abreviado op. cit.*, nota 121, p. 3 y ss.

¹⁸ Véase Anitua, Gabriel Ignacio, “La importancia de los mecanismos consensuales”, *op. cit.*, nota 122, p. 144.

¹⁹ *Ibidem*, p. 9. Al respecto, véase Barona Vilar, Silvia, *La conformidad en el proceso penal*, Valencia, Tirant lo Blanch, 1994, pp. 51- 86 y Diego Díez, Luis Alfredo de, *La conformidad del acusado*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1997, y Moreno Hernández, Moisés, *El sistema de justicia penal y su reforma. Teoría y práctica, op. cit.*, nota 123, p. 217- 220.

poder discrecional al fiscal norteamericano quien, por ningún motivo, puede ser obligado por el juez a perseguir un delito específico.

2.3.1.2 Origen

El auge del *plea bargaining* inicia a partir de la segunda década del siglo pasado, pues el entorno social y político que imperaba en la época, aunado a la prohibición del consumo de alcohol, implicó un súbito incremento de trabajo en los tribunales. Así, esta práctica de negociación surge en un contexto de extra legalidad, pues no tenía sustento; pero la jurisprudencia²⁰ no tardó en reconocerla una vez que se vieron los beneficios obtenidos y el impacto que ésta tuvo sobre la eficiencia de los tribunales²¹. Por último, se dio el reconocimiento explícito de esta práctica por parte de la legislación, a través de la regla 11 de las Reglas Federales de Procedimiento Penal de los Estados Unidos de América.²²

Inicialmente se presentó gran rechazo social al *plea bargaining* por prescindir del jurado, considerado como una de las instituciones más importantes en la figura de la justicia norteamericana, por ser la que caracteriza y garantiza el carácter democrático del procedimiento. Sin embargo, a la postre su aceptación fue casi generalizada, una vez que se conocieron los amplios márgenes de actuación que ofrecía para las partes en el proceso, con la finalidad de llegar a acuerdos que permitieran superar el proceso y terminarlo de manera más rápida. Es decir, los incentivos y beneficios que proporciona a las partes es el sustento de la consolidación del *plea bargaining* en la práctica procesal norteamericana²³.

2.3.1.3 Naturaleza jurídica del plea

²⁰ Horvitz Lennon, María Inés y López Masle, Julián, *Derecho procesal penal chileno*, Editorial Jurídica de Chile, Chile, 2004, p. 509, Langbein, John H., “Tortura y *plea bargaining*”, *op. cit.*, nota 121, p. 27. En la sentencia del caso *Santobello vs. New York*, 404 U.S. 257 (1971), se señala que el *plea bargaining* representa un componente esencial de la administración de justicia y añade que “si todas las acusaciones hubieran de ser llevadas al juicio oral, a fin de lograr una completa actividad procesal, los Estados y el propio Gobierno Federal necesitarían aumentar considerablemente el número de jueces y los medios de los tribunales”.

²¹ Bovino, Alberto, *Procedimiento abreviado y juicio por jurados*, *op. cit.*, nota 115, p. 28-38. Se afirma que en la práctica, el *plea bargaining* sustituyó en el 90% de los asuntos penales el juicio por jurados hacia finales de la década de los 70’s. Langbein, John H., “Tortura y *plea bargaining*”, en *El procedimiento abreviado op. cit.*, nota 121, p. 21. Indica Langbein que a principios de los 90, en los tribunales estatales el 95% de los delitos fueron resueltos sin juicio, y de ellos el 91% de los casos se impuso condena por el método del *plea bargaining*.

²² Véase el texto de la Regla 11 en: Cornell University Law School [en línea] <http://www.law.cornell.edu/rules/frcrmp/Rule11.htm>. [consulta 18 de diciembre de 2008]

²³ El *plea bargaining* tiende a disminuir el esfuerzo de las partes, tanto del fiscal, quien se libera de la carga probatoria, como del acusado, quien tendrá la certeza de que recibirá una menor condena de la que le darían en caso de ir a juicio; se garantiza el control de las partes sobre la solución del caso; hace más previsible la cuantía de la condena; finalmente, con la aplicación del *plea bargaining* se presume poca impugnación de las decisiones del juez, pues las sentencias se fundan en la voluntad previa de las partes. Perlin, Jan, “El Proceso Abreviado: Política Criminal, Diseño Procesal y la Operación de los Sistemas Justicia Penal” en *El sistema de justicia penal en México: retos y perspectivas*, *op. cit.*, nota 116, p. 462.

Para explicar la naturaleza del *plea*, diversos autores afirman que no se trata de una confesión. Se define más bien como un mecanismo de decisión del imputado pues le permite fijar postura respecto de la imputación que se le hace; puede verse como la voluntad de aceptar las imputaciones fácticas en ausencia de pronunciamientos contradictorios.

El *plea bargaining* no es una confesión, pues no puede ser tomada en cuenta como prueba en el proceso. Se trata de la decisión estratégica que toma el imputado para determinar la manera en como se posicionará respecto frente a los cargos que la fiscalía le imputa.²⁴

2.3.1.4 Trámite e incentivos procesales

El *plea bargaining* opera de la siguiente manera: el imputado ofrece aceptar su responsabilidad por los hechos acusados, previa negociación de la defensa y el fiscal. El juez, mientras tanto, acepta la negociación de las partes sólo si se asegura que se cumplen los siguientes requisitos:

- a) Se cerciora que el imputado reciba asesoría de su defensa y, por tanto, sabe los efectos de la aceptación de los hechos.
- b) Se cerciora que el imputado entiende que al prescindir del juicio prescinde de la contradicción y del juicio por jurados

Si el juez percibe que la admisión de culpabilidad del acusado es involuntaria; o bien, se da cuenta que la promesa del fiscal difiere de la expresada en el inicio de la negociación; o si la aceptación del *plea bargaining* es realizada sin asesoría de un abogado defensor, el juez debe declarar su nulidad.

Por otro lado, el *plea bargaining* genera estímulos a las partes del proceso, lo cual contribuye a que ésta sea la forma preferida para dar por terminados los procesos penales.

Los incentivos de la fiscalía descansan principalmente en el gran poder que tiene para determinar los cargos y con ello decidir si va o no por una negociación. Este argumento se ve reforzado por el hecho de que los fiscales no pueden ser obligados a iniciar un procedimiento, con lo que gozan de un enorme poder de discrecionalidad para activar el sistema represivo del Estado.

Adicionalmente, la pasividad del juez respecto a las solicitudes de la fiscalía permite que éste tenga mayor campo de acción para negociar. El juez no cuestiona las solicitudes del fiscal y sólo se asegura de que cumpla con las garantías mínimas. Esta actitud del juez también está

²⁴ *Ibidem*, p. 463-464

presente al momento de determinar la pena, pues se encuentra vinculado por la negociación hecha entre la fiscalía y la defensa, y deberá respetar la pena negociada²⁵.

El incentivo principal para el juez se centra en el poco desgaste dentro del proceso, pues derivado del mínimo margen de actuación que tiene en el caso en que las partes hayan alcanzado la negociación, el juez se debe limitar a imponer la pena acordada entre las partes; sólo puede rechazar el trámite del *plea bargaining*, cuando el *plea of guilty* –admisión de culpabilidad- sea improcedente, en cuyo caso éste no podrá ser empleado como prueba durante el proceso.

2.3.1.5 Críticas

Con motivo de la aplicación del procedimiento abreviado pueden darse prácticas que distan mucho de buscar la equidad de las partes en el proceso.

Por ejemplo, la fiscalía, con el objeto de obtener un mejor margen de negociación, tiende a elevar la cantidad de cargos, con el objetivo de incidir coactivamente en la voluntad del imputado, y así obtener el consentimiento de la defensa y el imputado para arribar al *plea bargaining*.

También se da el caso en que el fiscal, con la finalidad de mantener su posición privilegiada respecto de la defensa y del imputado, hace revelación tardía de pruebas.

En otras ocasiones, se obliga al imputado a aceptar la negociación, pues se le amenaza con una pena mayor si no accede al *plea bargaining*.

Por estas circunstancias, algunos autores contrastan la práctica del *plea bargaining* con el derecho medieval europeo sobre la tortura. La tesis sostiene que existen notables paralelismos en el origen, en la función e, incluso, en cuestiones específicas de la doctrina, entre la regulación jurídica de la tortura medieval y la del *plea bargaining*²⁶. Se afirma que el *plea bargaining* es un procedimiento sin juicio, establecido para declarar culpables y para condenar a personas acusadas de graves delitos, el cual carece de sustento constitucional.

2.3.2 Alemania

²⁵ Herrmann, Joachim, “Negociar justicia ¿beneficia realmente a la justicia penal alemana?”, EEUU, *The University of Pittsburg Law Review*, 1992, p. 13. Caso Santobello v. New York, 404 U.S. 257 (1971), la corte sostuvo que cuando el fiscal rompe una promesa, el acusado tiene derecho a retirar su declaración de culpabilidad u obtener una orden expresa de cumplimiento del convenio prejudicial.

²⁶ Langbein, John H., “Tortura y *plea bargaining*”, en Bovino, Alberto y B. J. Maier, Julio (comps.), *El procedimiento abreviado op. cit.*, nota 121, p. 3.

A partir de la experiencia norteamericana del *plea bargaining*, el modelo penal estadounidense aparece así exportable y universalizable a todo el mundo capitalista.²⁷

El origen de las negociaciones en el sistema penal alemán se remonta a los primeros años de la década de los 70, su implementación se concibe inicialmente para ser aplicado a casos excepcionales y de delitos menores, aún cuando no se contara con soporte legal que les diera sustento. Fue con el paso del tiempo que se inició la discusión abierta sobre el tema; muchos profesionistas salieron en su defensa, pero al mismo tiempo salieron los detractores a criticar tales mecanismos de negociación.²⁸

Para la década de los noventa del siglo pasado, la justicia Alemana sufre cambios importantes en su diseño y organización. La negociación de las acusaciones y sentencias y los convenios de casos se consideran repulsivos y contrarios a los principios y tradición de la justicia penal. Sin embargo, la utilización de los mecanismos de negociación se extendió poco a poco, y éstos se recibieron, aparentemente bien, por sectores de la comunidad jurídica, al punto de ser empleados cotidianamente por los profesionistas alemanes, quienes no tenían ninguna restricción de tipo legal para llevar.

En Alemania hay tres figuras que permiten la negociación entre las partes, a partir de las facultades que la propia ley le confiere: el procedimiento conforme a la sección 153^a del Código Procesal Penal Alemán; la resolución penal o mandato penal; y la negociación sobre la base de las confesiones.

2.3.2.1 Procedimiento previsto en la sección 153a del Código Procesal Penal Alemán

Es un procedimiento por el que el fiscal decide el no ejercicio de la acción penal, a cambio de que el imputado cumpla con una sanción –generalmente pecuniaria-. Su ámbito de aplicación se reduce a los delitos menores²⁹ y puede solicitarse desde el momento en que la fiscalía tiene conocimiento de los hechos delictivos, hasta que el caso sea sometido al juez.

²⁷ Anitua, Gabriel, “La importancia de los mecanismos consensuales”, *op. cit.*, nota 122, p. 154.

²⁸ Herrmann, Joachim, “Negociar justicia ¿beneficia realmente a la justicia penal alemana?”, en *The University of Pittsburg Law Review*, *op. cit.*, nota 139, p. 1.

²⁹ *Ibidem*, p. 3. El autor sostiene que al inicio de la aplicación de la sección 153^a no había criterios claros para determinar cuándo se estaba frente a delitos menores y cuándo no. Así, por ejemplo, a sugerencia del abogado defensor, los fiscales se llegaron a desistir de casos de delitos de cuello blanco hasta por 100, 000 marcos alemanes después de que el acusado pagó una gran cantidad de dinero a una organización de caridad o al estado. “Si en alguno de estos casos el acusado hubiera decidido irse a juicio, es muy probable que se le hubiera multado debido a que las multas son la sanción más

Se dice que el procedimiento previsto en la sección 153 a tiene más las características de la suspensión del proceso a prueba; sin embargo, se da en un momento anterior al ejercicio de la acción penal, por lo que, técnicamente, no hay proceso para suspender.

Mantiene el rasgo común con el procedimiento abreviado, en cuanto permite espacios de discrecionalidad del fiscal para negociar con la defensa la aceptación del imputado para someterse a un proceso diverso del juicio, con la posibilidad de disminuir la condena y transformarla en una sanción menor a la que recibiría el imputado si el asunto es llevado a juicio³⁰.

En la mayoría de los casos, el fiscal dará por concluidas las investigaciones con consentimiento del juez, pues es parte de los acuerdos pactados con la defensa y el imputado. Para ello, el fiscal aducirá insuficiente material probatoria para conducir con altas probabilidades el éxito de la acusación.

Una de las principales críticas respecto de este procedimiento, es el incentivo negativo que genera para la defensa, quien al saber que no está en juego una pena privativa de libertad para el imputado, sino una multa, aquél puede presionar o coaccionar a éste para someterse a dicho procedimiento. Si el abogado defensor tiene conocimiento del interés del fiscal por llegar a un acuerdo respecto al caso, puede negociar la cantidad de dinero que su cliente debe pagar. Si el fiscal no está muy convencido, el defensor puede amenazar con la práctica dilatorias dentro del proceso como argumento persuasivo en las negociaciones.³¹

Así mismo, se critica la perversión producida por este tipo de negociaciones en la solución de conflictos, pues a pesar de que este procedimiento no es válido para delitos graves, no son raras las negociaciones entre el fiscal y la defensa, con la intención de realizar la acusación respecto de un delito menor que sustituya la acusación del delito grave. Por ejemplo, una acusación por tentativa de homicidio no premeditado ha sido disminuida a una acusación de lesiones graves, que bajo las leyes alemanas se considera un delito menor.³²

2.3.2.2 Resolución penal³³

común en Alemania. Al aceptar el arreglo, el acusado puede evitar la carga emocional y publicidad que implica un juicio, así como el efecto negativo de tener antecedentes penales”.

³⁰ Perlin, Jan, “El Proceso Abreviado: Política Criminal, Diseño Procesal y la Operación de los Sistemas Justicia Penal”, en *El sistema de justicia penal en México: retos y perspectivas op. cit.*, nota 116, p. 470.

³¹ Hermman, Joachim, “Negociar justicia ¿beneficia realmente a la justicia penal alemana?”, en *The University of Pittsburg Law Review, op. cit.*, nota 139, p. 4

³² *Idem.*

³³ Obras consultadas, Perlin, Jan, “El Proceso Abreviado: Política Criminal, Diseño Procesal y la Operación de los Sistemas Justicia Penal”, en *El sistema de justicia penal en México: retos y perspectivas op. cit.*, nota 116, p.471-474;

Es un mecanismo procesal que permite la negociación de delitos de menor cuantía³⁴, sobre todo tratándose de delitos con motivo del tránsito de vehículos automotores.

El fiscal es quien tiene el derecho exclusivo de formular la petición escrita para el libramiento de una resolución penal en el juzgado de primera instancia. La petición equivale a la acusación y deben señalarse determinadas consecuencias jurídicas, es decir, fijar una propuesta de condena.

El juez puede rechazar la resolución penal por falta de sospecha suficiente; o bien, llama a la vista de la causa cuando así lo considera necesario porque la fiscalía no ha otorgado y ofrecido los argumentos necesarios para que el juez considere que la vía abreviada es viable; o, finalmente, al considerar que no existen inconvenientes, libra la resolución penal.

Sin embargo, en la práctica ocurre que la mayoría de las ocasiones el juez firma el borrador de resolución penal, sin revisar la base jurídica de la causa.³⁵

Dicha resolución penal es enviada luego al acusado por correo certificado, por lo que para el acusado, la resolución penal es un ofrecimiento realizado de manera unilateral³⁶ para que pague la multa y por consiguiente, admita su culpabilidad.

Las posibles posturas del imputado son:

- *Aceptación de la resolución penal*, por lo que es una figura similar al allanamiento en materia civil.
- *Objetación de la resolución penal*. Misma que deberá formular dentro de las dos semanas siguientes a su notificación. De no presentarse en tiempo, el mandato penal adquiere fuerza de sentencia firme. Pero si es presentado a tiempo, el imputado tiene derecho a una audiencia, en la que se debe asesorar con su defensor. En caso de que el imputado no comparezca, ni se haga representar válidamente y su ausencia sea justificada, entonces su

Ambos, Kai, *Estudios de Derecho Penal y procesal penal. Aspectos del derecho alemán comparado*, Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile, p. 262 – 280.

³⁴ *Idem*. Los delitos de pequeña y mediana criminalidad. Simples lesiones, delitos de tránsito; coacción; simples delitos patrimoniales contra la propiedad; adicionalmente, la resolución penal procede en aquellos delitos en que:

- No concurra el imputado o esté ausente durante el procedimiento.
- Cuando el acusado, con residencia conocida, vive en el extranjero.
- Cuando el acusado no concurre justificadamente a la vista de la causa, por una enfermedad crónica y prolongada.
- Cuando por considerables razones, se impide la recepción de la prueba en la vista de la causa, y los hechos se encuentran suficientemente esclarecidos de acuerdo al contenido de las actuaciones.

³⁵ Hermman, Joachim, “Negociar justicia ¿beneficia realmente a la justicia penal alemana?”, en *The University of Pittsburg Law Review*, *op. cit.*, nota 139, p. 5; Ambos, Kai, *Estudios de Derecho Penal y procesal penal. Aspectos del derecho alemán comparado*, *op. cit.*, nota 147, p. 273, sostiene que el problema del consentimiento de todas las partes en la resolución penal se encuentra en que el juez, al ver la conformidad de las partes, no entra al examen de la situación, y sin más lo concede, sin examen previo, en más del 80% de los asuntos.

³⁶ Es decir, estamos en presencia de una oferta hecha unilateralmente, por lo que no hay negociación en sentido estricto.

objección es rechazada. El juez no está obligado a la negociación contenida en la resolución penal, en tanto se haya interpuesto la objeción.

El juez tiene la facultad de reformar sustancial y discrecionalmente la expresión de culpabilidad y de las consecuencias jurídicas, por lo que no da certeza completa al imputado de que se le impondrá la pena negociada con el fiscal.

Contra la resolución penal tienen aplicación los recursos generales contra las sentencias de los jueces de primera instancia.

Una de las ventajas que se mencionan respecto de este procedimiento es que el imputado, al pagar la multa, evita la vergüenza, la publicidad y los costos de un juicio. Para el juez y el fiscal, la resolución penal es un medio eficiente de controlar el número de asuntos.

Se caracteriza por ser un procedimiento totalmente por escrito, que fue diseñado para el manejo de un alto volumen de casos rutinarios en los que se involucra la comisión de delitos menores, y en los que la fiscalía cuenta con las pruebas suficientes para sostener la culpabilidad del acusado y prevé que el imputado no oponga ninguna resistencia a la oferta formulada.

Si el acusado rechaza una resolución penal y posteriormente se le condena en el juicio, corre el riesgo de ser castigado más severamente de lo que se sugirió en la resolución penal. Por ello, en ocasiones, el imputado es objeto de fuertes presiones por parte de la defensa o de la fiscalía, quienes se encargan de mostrar un panorama desolador en caso de no pagar la multa.

Dado que la pena, generalmente es multa, hay una gran margen para llevar a cabo las negociaciones, sobre todo cuando las negociaciones implican una fuerte cantidad de dinero.

Las principales críticas que se esgrimen en contra de la resolución penal, son las mismas que se dan en contra de los procedimientos que prescinden de la etapa contradictoria en el proceso, es decir, del juicio.

No debe subestimarse la gran importancia práctica del procedimiento por mandato penal, pues se calcula que en promedio, "casi un tercio de los procedimientos ante la jurisdicción penal alemana concluye por mandato penal"³⁷.

2.3.2.3 Negociaciones respecto a las confesiones

Finalmente, la legislación procesal alemana permite espacios de negociación para el caso en que se produzca la confesión del imputado³⁸.

³⁷ Ambos, Kai, *Estudios de Derecho Penal y procesal penal. Aspectos del derecho alemán comparado, op. cit.*, nota 147, p. 266.

En este contexto, la confesión es una prueba más que debe ser corroborada y contrastada con el resto del material probatorio exhibido por la fiscalía, por lo que no sustituye al juicio. Sin embargo, sí va dirigida a reducir el tiempo del proceso, pues el juez sólo debe encargarse de corroborar que la prueba extrínseca concuerda con la confesión. Por ello, a diferencia del *plea bargaining* no se sustituye al juicio, pues la culpabilidad la determinará el juez³⁹.

Adicionalmente, a diferencia de los pactos o negociaciones sobre declaración de culpabilidad que se llevan a cabo en Estados Unidos, las negociaciones de confesiones en Alemania no sirven para procesar un gran número de casos ordinarios, sino más bien, son un instrumento específico reservado para manejar los casos grandes y difíciles⁴⁰.

Una de las ventajas que el sistema alemán tiene respecto del sistema americano es que el abogado defensor se encuentra en mejores condiciones para negociar, pues tiene derecho de inspeccionar y copiar el expediente oficial y por consiguiente puede informar a su cliente acerca de las pruebas que el fiscal ha recopilado, a diferencia de lo que ocurre en el *plea bargaining* donde priva el secreto respecto de las pruebas y los cargos de la fiscalía.

Se puede arribar a la negociación en dos momentos diversos: el primer momento se presenta antes de la formalización de la acusación, en cuyo caso se pueden negociar las penas y los cargos entre la fiscalía y la defensa; el segundo momento se presenta después de formalizada la acusación, y la negociación se da entre la defensa, la fiscalía y el juez, donde sólo se puede negociar un límite máximo de sentencia.

A diferencia del caso norteamericano, el juez no está vinculado por la negociación, por lo que puede tomarla en cuenta al momento de sustentar una sentencia con menor pena⁴¹.

2.3.2.4 Críticas

La serie de críticas que se esgrimen contra los mecanismos que permiten la negociación de la pena, a partir de la confesión por parte del imputado:

³⁸ Debemos mencionar que la confesión no es un paso obligado en el proceso. Puede darse o no, lo cual dependerá, en enorme medida, de la forma como se ejerce el derecho de defensa y la asesoría y consejo que brinde la defensa.

³⁹ Recuérdese que en el *plea bargaining*, una vez que el acusado admite su culpabilidad, se sustituye el juicio, por lo que el juez sólo está obligado a dictar la sentencia que contendrá la pena negociada entre las partes.

⁴⁰ Herrmann, Joachim, "Negociar justicia ¿beneficia realmente a la justicia penal alemana?", en *The University of Pittsburg Law Review op. cit.*, nota 139, p. 7.

⁴¹ *Ibidem*, p. 11. Los críticos alemanes también sostienen que el procedimiento abreviado alemán tiene efectos atenuantes respecto del símil norteamericano, ya que la libertad del juez se respeta pues su sentencia no se fundará exclusivamente en la confesión como consecuencia del convenio, pues la política alemana de dictado de sentencias, se guía por los conceptos de castigo justo, rehabilitación y disuasión y la pena por tanto se basa en la culpabilidad del ofensor y sus antecedentes penales.

- a) En los procedimientos donde se permite la negociación de la pena, no es necesario el convencimiento judicial para arribar a una verdad real, por lo que ello opera en contra del principio de inocencia.⁴²
- b) No se le concede al imputado el derecho a ser oído.⁴³
- c) El diseño procesal de los mecanismos de simplificación del procedimiento inhiben al imputado en las posibles objeciones que pueda presentar.⁴⁴
- d) “Algunas veces las negociaciones durante el juicio incluyen elementos que no tienen nada que ver con el caso penal.⁴⁵”

2.3.3 Italia

El caso de Italia merece ser estudiado en el presente trabajo, dado que tuvo un impacto importante en las legislaciones de otros estados europeos, y por haber sido de los primero Estados en que se implementaron mecanismos procesales en el que la voluntad de negociación de la parte acusadora y el imputado decidían la tramitación de la contienda.⁴⁶

El Código de Procedimiento Penales de Italia que entró en vigor en 1989 incluyó por primera vez disposiciones sobre las declaraciones de culpabilidad, y dio impulso a las negociaciones, con el objeto de sustituir el antiguo juicio dominado por el juez, con un nuevo juicio de contenido adversarial.⁴⁷

⁴² Ambos, Kai, *Estudios de Derecho Penal y procesal penal. Aspectos del derecho alemán comparado*, op. cit., nota 147, p. 267.

⁴³ *Ibidem*, p. 269.

⁴⁴ *Ibidem*, p. 270.

⁴⁵ Herrmann, Joachim, “Negociar justicia ¿beneficia realmente a la justicia penal alemana?”, en *The University of Pittsburg Law Review* op. cit., nota 139, p. 8, pone el ejemplo en un caso en donde había una seria evasión fiscal, el juez se acercó al abogado defensor y al fiscal con la propuesta de que el acusado podría ser sentenciado a prisión condicional si, además de confesar, retiraba las apelaciones que había entablado en contra de las liquidaciones de las autoridades fiscales ordenándole pagar impuestos atrasados. Todas las partes cooperaron y el acusado fue sentenciado de acuerdo con lo que sugirió el juez.

⁴⁶ Horvitz Lenon, María Inés y López Masle, Julián, *Derecho procesal penal chileno*, op. cit., nota 134, p. 505.

⁴⁷ Ferrajoli, Luigi, “Las lesiones legales del modelo constitucional del proceso penal”, en Bovino, Alberto y B. J. Maier, Julio (comps.) *El procedimiento abreviado*, Argentina, Editores del Puerto, 2001, p. 40. El autor señala “es característica común a los 5 procedimientos especiales regulados por el Código que tienden a la simplificación del procedimiento ordinario y la predeterminación del juicio.” Sin embargo, aún cuando regulados en el mismo Libro, los cinco procedimientos tienen presupuestos, caracteres y funciones bastante diferentes entre sí. Tanto el juicio abreviado como la aplicación de la pena a instancia de las partes presuponen la voluntad concorde de las partes, “pacto”. Las dos primeras figuras, relativas a la negociación de la pena y de los cargos, no encuentran ningún origen en la legislación italiana. Por lo que se le reconoce su adaptación legislativa de las figuras angloamericanas del *plea bargaining*. Ferrajoli les da el nombre de procedimientos diferenciados, pues los acuerdos suponen una efectiva diferenciación procesal de la pena según el procedimiento elegido por el imputado, y merecen, en este sentido, dicho nombre.

Dichas reformas introdujeron 3 procedimientos nuevos⁴⁸ que permiten espacios de negociación para la solución de los casos: se trata del pacto sobre la solicitud de la pena; el juicio abreviado y el decreto penal.

Para efectos del desarrollo de la descripción de dichos procedimientos, sólo entraremos al estudio de los dos primeros, y se obvia el estudio del decreto penal por tener idéntico diseño legislativo que la resolución penal alemana, arriba descrita.

2.3.3.1 Pacto sobre la solicitud de la pena

También conocido como aplicación de la pena a instancia de las partes, se encuentra regulado en los artículos 444 a 448 del Código de Procedimientos Penales de Italia. Este procedimiento implica la renuncia al debate a cambio de la reducción de la pena que pudiera corresponder por el delito imputado.⁴⁹

Es aplicable a casos donde la pena privativa de libertad no exceda de 2 años, o bien en casos en que la ley indique pena sustitutiva o pecuniaria.

Es el Ministerio Público el que hace la solicitud de la aplicación de la pena al juez, con fundamento en una negociación previa entre defensa y acusación.

Tiene por objeto reducir el tiempo del juicio y puede presentarse hasta antes del juicio oral.

2.3.3.2 Juicio abreviado

El *giudizio abbreviate* es uno de los cinco procedimientos especiales previsto en los artículos 433 a 438 del Código de Procedimientos Penales de Italia.

Es aplicable a todos los delitos, y se funda en la confesión que el imputado haga sobre su participación en el delito que se le imputa.

El juicio abreviado es solicitado por el imputado, hasta antes de la solicitud de la apertura de la vista oral en primera instancia, con el acuerdo del Ministerio Público. Su tramitación es similar al proceso alemán fundado en la negociación de la confesión. La diferencia con éste radica en que se debe escuchar al imputado, a efecto de que preste su confesión verbalmente.

Además, a diferencia del procedimiento alemán, la ley tasa la máxima reducción posible de la pena “hasta en un tercio”.

⁴⁸ El Código Procesal Penal reguló 5 procedimientos especiales; sin embargo sólo 3 de ellos resultaron ser una novedad.

⁴⁹ Horvitz Lenon, María Inés y López Masle, Julián, *Derecho procesal penal chileno*, *op. cit.*, nota 134, p. 506.

Derivado de esta prescripción legal, el procedimiento abreviado italiano sólo es un pacto sobre las formas. La calificación legal y la pena la fija el juez y éste debe reducir en forma tasada, la pena correspondiente –un tercio-.⁵⁰

La aplicación del juicio abreviado italiano tiene poco éxito en su aplicación pues hay poco margen de negociación entre las partes; el Ministerio Público no tiene incentivos suficientes para buscar la aplicación del mecanismo de simplificación del proceso; asimismo la defensa y el imputado encuentran poco atractivo el diseño del juicio abreviado, pues la mitigación de la pena es mínima, y puede buscarse una disminución mucho mayor en la pena, si se opta por el juicio pleno con el objeto de presentar todas las pruebas disponibles que permitan desvirtuar la acusación.

2.3.4 Chile

En los países latinoamericanos en los que se lleva a cabo una reforma procesal penal existe una tendencia general a incorporar el procedimiento abreviado junto con el criterio de oportunidad y las salidas alternas al proceso.⁵¹

Chile no es la excepción. Dentro de las reformas procesales penales en Chile se contempla la existencia de tres mecanismos simplificadores del proceso. Uno de ellos es el propio procedimiento abreviado, regulado en los artículos 406 a 414 del Código Procesal Penal; el otro es *un procedimiento por faltas* denominado procedimiento simplificado –art. 388 del Código Procesal Penal, cuyo ámbito de aplicación abarca, imperativamente, a las faltas y los hechos constitutivos de simple delito⁵²; adicionalmente, se introdujo el llamado procedimiento monitorio para el caso de que se trate de una falta sancionable sólo con pena de multa.⁵³

2.3.4.1 Procedimiento abreviado

⁵⁰ Rafecas, Daniel Eduardo. *El juicio abreviado y la determinación de la pena. La estimación de la pena por parte del fiscal en el marco del juicio abreviado* Facultad de Derecho Universidad de Buenos Aires [en línea]. http://www.catedrahendler.org/doctrina_in.php?id=93 [consulta: 03 de febrero de 2009].

⁵¹ CEJA. *Desafíos del Ministerio Público Fiscal en América Latina*, 2006, 134 pp. Países latinoamericanos que regulan mecanismos de simplificación procesal –procedimiento abreviado son Bolivia, Argentina –Buenos Aires y Córdoba-, Costa Rica, Chile, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Honduras, Paraguay, Venezuela.

⁵² Para los cuales el MP requiere la imposición de una pena que no exceda de 540 días de presidio y reclusión-

⁵³ Si el imputado paga la multa, o no controvierte el requerimiento ni el monto de la multa dentro de 15 días, se entiende que la resolución del tribunal que acoge el requerimiento y ordena el pago de la multa, notificada al imputado, hace las veces de sentencia definitiva ejecutoriada. Chahuán Sarrás, Sabas, *Manual del Nuevo procedimiento penal*, 4ª ed., Chile, Lexis Nexis, 2007, p. 276.

El procedimiento abreviado, en sentido estricto, procede en el caso de delitos que ameritan pena privativa de libertad de hasta cinco años.

El ministerio público es el único facultado para solicitar su trámite ante el juez de garantía, mediante *petición*, sea escrita –a la conclusión de las investigaciones-; u oral –en la audiencia de preparación del juicio oral.

El consentimiento del acusado⁵⁴ implica que éste reconozca como ciertos los resultados de la investigación y los hechos que se le imputan en la acusación. El juez debe cerciorarse que el imputado ha consentido libremente, que conoce su derecho a una vista de la causa oral y también las consecuencias de la decisión.

Los requisitos de procedencia del procedimiento abreviado son:

- *Consentimiento* libre e informado del imputado de someterse a las reglas del procedimiento abreviado.
- *Pena privativa de libertad*. No deberá exceder de 5 años de presidio o reclusión menores en su grado máximo, o bien, cualesquiera otras penas de distinta naturaleza, cualquiera que sea su entidad o su monto, ya sean únicas, conjuntas o alternativas.
- Imputado *acepte los hechos materia de la acusación y acepte ser juzgado por el juez de garantía conforme a los antecedentes de investigación que la fundan*. Así, se renuncia a rendir pruebas en un juicio contradictorio frente a juez imparcial. No se habla de reconocimiento de culpabilidad, pues aún cuando haya consentimiento de los hechos, puede haber sentencias absolutorias, especialmente cuando de los datos aportados por la parte acusadora no se genera la convicción en el juez sobre la culpabilidad del imputado.⁵⁵

El juez debe cerciorarse que se han cubierto los presupuestos, en cuyo caso da lugar a la petición. De lo contrario rechaza la petición, y su decisión es inapelable, por lo que se abre el procedimiento principal para proseguir con el procedimiento ordinario.

En caso que el juez rechace la procedencia del abreviado se tienen por no formuladas la aceptación de los hechos por parte del acusado y la aceptación de los antecedentes de la investigación, como tampoco las modificaciones de la acusación o de la acusación particular hechas. El Juez debe ordenar que todos los antecedentes relativos al planteamiento, discusión y resolución

⁵⁴ Denominado indistintamente acuerdo o conformidad.

⁵⁵ Blanco Suárez, Rafael, Decap Fernández, Mauricio, Moreno Colman, Leonardo, Rojas Corral, Hugo, *Litigación estratégica en el nuevo proceso penal*, Chile, Lexis Nexis, 2005. p. 130.

de la solicitud de proceder de conformidad al abreviado sean eliminados del registro de la audiencia.⁵⁶

Si el trámite del procedimiento abreviado fue admitido por el juez, éste se desahoga mediante audiencia en la que el fiscal expone, en primer lugar, la acusación y el resultado de las investigaciones; posteriormente se concede la palabra a las demás partes, para cerrar con la participación del imputado. De esta manera, se le concede al imputado el derecho a ser oído, a pesar de tratarse de un procedimiento abreviado.

El juez de garantía falla como juez unipersonal. Lo interesante es la limitación legal que existe para el juez en el sentido que le obliga a dictar sentencia con determinadas formalidades. Así, en la sentencia, no necesariamente se declara la culpabilidad del imputado, pues si el juez considera que los elementos probatorios aportados por las partes no son suficientes para adjudicar la culpabilidad al imputado, deberá, por el principio de presunción de inocencia, dictar una sentencia absolutoria. Lo anterior es posible, pues por ley, la sentencia no debe descansar exclusivamente en los resultados de la investigación policial.

En caso que se dicte sentencia condenatoria, ésta deberá ajustarse a los siguientes requisitos:

- La pena no excederá del tiempo que fue solicitado por el fiscal.
- No debe sustentarse únicamente sobre la base de la aceptación de los hechos formulados por el imputado.
- Juez puede pronunciarse sobre la procedencia de algún beneficio o no, aún cuando no hayan sido solicitados por las partes. – p.ej. reclusión nocturna; libertad vigilada-
- El juez no puede pronunciarse sobre la demanda civil que hubiere sido interpuesta.⁵⁷

Además, la sentencia deberá:⁵⁸

- Hacer una enunciación breve de los hechos y circunstancias que hubieran sido objeto de la acusación y de la aceptación por el acusado, así como de la defensa de éste.
- Hacer una exposición clara, lógica y completa de cada uno de los hechos que se dieron por probados sobre la base de la aceptación que el acusado manifestó.

⁵⁶ Horvitz Lennon, María Inés y López Masle, Julián, *Derecho procesal penal chileno*, op. cit., nota 134, p. 529. “Para reforzar el efecto anterior, se plantea no sólo la eliminación de estos antecedentes del registro sino también una prohibición de involucrarlos, dar lectura o incorporarlo como medio de prueba al juicio oral”.

⁵⁷ *Ibidem*, p. 533.

⁵⁸ Chahuán Sarrás, Sabas, *Manual del Nuevo procedimiento penal*, op. cit., nota 167, p. 272.

- Proporcionar las razones legales o doctrinales que sirvan para calificar jurídicamente cada uno de los hechos y sus circunstancias y para fundar su fallo.
- La resolución que condenare o absolviera; fija pena y la aplicación de medidas alternativas a la privación, en su caso.

En el marco de este procedimiento abreviado, los roles de cada una de las partes se definen en el siguiente cuadro comparativo.⁵⁹

Rol de la defensa	Rol del fiscal	Rol del juez de garantía
<p>1. Informar al imputado que al aceptar el procedimiento abreviado se produce de manera automática su renuncia a que el asunto sea conocido y juzgado en un tribunal oral, conforme a las reglas del juicio oral. De esta manera deberá prever al imputado la posibilidad de tener cualquier escenario en un eventual juicio oral.</p>	<p>1. Verificar que cuente con los suficientes elementos de prueba que recabó en la carpeta de investigación, de tal forma que sirvan para fundar una sentencia condenatoria.</p> <p>2. Intentar al máximo “amarrar”</p>	<p>1. Verificar que se cumplan los presupuestos de este procedimiento, por lo que deberá cerciorarse que en la aceptación de hechos del imputado hay:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Consentimiento libre, expreso y voluntario del acusado de someterse a este procedimiento. - conocimiento que el imputado debe tener sobre su derecho de llevar el asunto por la vía oral. - Aceptación expresa del acusado de los hechos materia de la acusación y de los antecedentes de la investigación que fundaren la acusación. - Conocimiento por parte del acusado de las consecuencias de someterse al procedimiento abreviado. <p>2. Verificar si los antecedentes</p>

⁵⁹*Ibidem*, pp. 133 y 134.

<p>2. Advertir al imputado que al proceder conforme a las reglas del abreviado, realizar una aceptación de los hechos materia de la acusación, así como de los antecedentes provenientes de la investigación del fiscal.</p> <p>3. Informar al imputado de la eventual condena que puede emanar del procedimiento abreviado, así como los límites acordados con el fiscal.</p>	<p>la voluntad del defensor y del imputado de acudir a esta vía para la resolución del conflicto, es decir, que acepte los hechos, así como su responsabilidad en la comisión de los mismos.</p> <p>3. Persuadir al querellante si lo hubiera, de los beneficios de este mecanismo.</p> <p>4. Preparar su argumentación jurídica para que ante el tribunal se demuestre la procedencia legal de la vía.</p>	<p>de la investigación ofrecidos por el fiscal son suficientes para dar trámite a esta vía. Es decir, que de los elementos aportados por la acusación, debe determinar mediante un examen de plausibilidad la posibilidad que existe de que el imputado sea responsable de los hechos que se le imputan.</p>
--	---	--

Sólo procede la apelación en contra de la sentencia del procedimiento abreviado. Es interesante saber que la Corte de Apelaciones correspondiente tiene la obligación a estudiar de oficio si el abreviado se realizó conforme los presupuestos exigidos por la ley, es decir, entra al estudio del procedimiento y no sólo de la sentencia⁶⁰.

⁶⁰ Horvitz Lennon, María Inés y López Masle, Julián, *Derecho procesal penal chileno, op. cit.*, nota 134, p. 536 y 537. Dado que la principal fuente de legitimidad en el abreviado se deriva del acuerdo del acusado con la fiscalía para aceptar los hechos que se le imputan, ello hace necesario la estructuración de reglas en el procedimiento que procuren que dicho consentimiento se dio de la manera más libre, sin presiones o coacciones por ninguna de las partes. De esta manera, es que en el caso chileno, durante la apelación de la sentencia del abreviado, la Corte de Apelación respectiva tiene la obligación

2.3.4.2 Críticas

Las principales críticas están relacionadas con el principio de imparcialidad que debe imperar en el modelo acusatorio, y que está íntimamente conectado con otro: el de la división funcional entre acusador y juez. Se dice que hay falta de imparcialidad del tribunal que juzga, pues es el mismo que tiene a su cargo la resolución de todas las solicitudes planteadas durante la fase de investigación, por lo que puede haber de inicio un prejuicio. Los defensores de esta realidad determinan que el compromiso del juez con el resultado del procedimiento es menor, pues no investiga sino que controla jurisdiccionalmente la investigación del Ministerio Público.

Hay quienes opinan que hubiera sido preferible atribuir el juzgamiento del procedimiento abreviado al tribunal de juicio oral, sin embargo, el rechazo de tal posibilidad se debió a razones fundamentalmente de índole presupuestal.⁶¹

2.3.5 Argentina

El 21 de mayo de 1997 el Congreso de la Nación sanciona la ley 24.825 que incorpora al Código Procesal Penal de la Nación el juicio penal abreviado. La ley es promulgada el 11 de junio de 1997 y se publica en el Boletín Oficial el 18 de junio de ese año.⁶²

Sin embargo, a nivel provincias, ya se había dado la introducción de este proceso (en 1992 en Córdoba, en 1993 Santa Fe, en 1994 Tierra de Fuego y en 1998 Buenos Aires).

2.3.5.1 Juicio abreviado

El artículo 431 *bis* del Código Procesal Penal rige los supuestos, condiciones y trámite del juicio abreviado, en la categoría de juicios especiales. La aplicación de este procedimiento especial depende exclusivamente de la decisión del Ministerio Público, cuando lo determine conveniente, y sólo procede en aquellos casos en que el fiscal considere suficiente la imposición de una pena privativa libertad inferior a seis años, o de una no privativa de libertad aun procedente en forma conjunta con aquella.

de estudiar, de oficio, la concurrencia de los presupuestos mismos del procedimiento abreviado, y no sólo sobre el contenido de la sentencia recurrida.

En efecto, se ha querido conferir en otro tribunal colegiado y de mayor jerarquía, la facultad de controlar nuevamente el consentimiento del imputado y de los demás requisitos de procedencia del mismo, para disminuir al máximo las posibilidades de abuso o arbitrariedad en su utilización.

⁶¹ *Ibidem*, p. 519.

⁶² Código Procesal Penal de Argentina [en línea]. <http://www.infoleg.gov.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/383/texact.htm#15> [Consulta 12 de febrero de 2009]

La solicitud hecha por el fiscal deberá presentarse ante el juez hasta antes de iniciado el juicio oral.

Para que la solicitud sea admisible deberá estar acompañada de la conformidad del imputado, asistido por su defensor sobre la existencia del hecho y la participación de aquél en el mismo.

El juez resuelve la solicitud del juicio abreviado, por lo que puede aceptarla o negarla. En caso de oponerse al juicio abreviado, debe justificar la necesidad de un mejor conocimiento de los hechos o su discrepancia fundada con la calificación legal formulada por el fiscal. Por el contrario, si acepta la vía del juicio abreviado, llamará a autos para sentencia, la cual se dictará en un plazo máximo de diez días.

El juez está obligado a recabar la opinión del querellante, cuya oposición no será vinculante.

La sentencia deberá fundarse en los antecedentes e indicios recabados durante la investigación por el fiscal, y en su caso en la admisión de hechos realizada por el imputado. La norma procesal vincula al juez para imponer una pena que no exceda la solicitada por el fiscal.

2.3.5.2 Críticas al juicio abreviado

Se critica el enorme poder de decisión otorgado al fiscal, pues tiene a su entera discreción la posibilidad de solicitar o no el juicio abreviado, sin dejar de mencionar la facultad de determinación de pena que somete a consideración del juez. No es extraña la práctica por la cual el fiscal ofrece al imputado una pena relativamente baja, a fin de estimular la conformidad.

Adicionalmente, la puesta en práctica del juicio abreviado atenta contra la prescripción del artículo 18 de la Constitución Nacional de Argentina la cual obliga la existencia de *juicio previo* en todo proceso penal.

“Se reconoce como regla, que si bien el imputado tiene derecho a un juicio penal público por jurados, no tiene, en principio, derecho a un juicio a puertas cerradas o sin jurados. Sin embargo el *juicio abreviado* permite que el Estado, con la conformidad del imputado, eluda la exigencia de publicidad y de participación ciudadana, sin motivo legal alguno. El *juicio abreviado* ha venido a disminuir aún más la reducida exposición pública de la justicia penal en su actuación represiva”⁶³

2.3.6 Corte Penal Internacional

⁶³ Véase Bovino, Alberto, “Procedimiento abreviado y juicio por jurados”, en *Ciencias Penales. Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica*, op. cit., nota 115, p. 28.

La Corte Penal Internacional es un tribunal internacional de carácter permanente, cuya función es ejercer su jurisdicción sobre personas, respecto de los crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad y genocidio⁶⁴.

El Estatuto de Roma es el tratado internacional que da vida a este tribunal internacional, mismo que se adopta el 17 de julio de 1998 en la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas y es abierto inmediatamente a firma.

El estatuto de Roma entra en vigor el 1 de julio de 2002.

México firma el Estatuto el 7 de septiembre de 2000, sin embargo, la jurisdicción de la Corte Penal Internacional es reconocida hasta el 20 de junio de 2005, fecha en la que se publica la reforma al artículo 21 constitucional.⁶⁵

El Estatuto de Roma contempla un procedimiento especial en caso de que el imputado se declare culpable, tendiente a la simplificación del procedimiento

El artículo 65 determina que el acusado puede declararse culpable, conforme los requisitos que establece el propio Estatuto,⁶⁶ en cuyo caso, la Sala de Primera Instancia debe cerciorarse del cumplimiento de los siguientes requisitos:

- a) Si el acusado comprende la naturaleza y las consecuencias de la declaración de culpabilidad;
- b) Si esa declaración ha sido formulada voluntariamente tras suficiente consulta con el abogado defensor; y
- c) Si la declaración de culpabilidad está corroborada por los hechos que se le imputan, conforme a:
 - I) Los cargos presentados por el Fiscal y aceptados por el acusado;
 - II) Las piezas complementarias de los cargos presentados por el Fiscal y aceptados por el acusado;y
- III) Otras pruebas, como declaraciones de testigos, presentadas por el Fiscal o el acusado.

Si la Sala de Primera Instancia constata la concurrencia de todas las condiciones señaladas con anterioridad, podrá considerar que existen suficientes elementos de prueba para condenar al acusado por el crimen que se le imputa.

⁶⁴ Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, Naciones Unidas, [en línea]: Artículos 1 y 5. 1998. www.cinu.org.mx/onu/documentos/Estatuto%20de%20la%20corte%20penal%20internacional.doc [Consulta: 18 de enero de 2009]

⁶⁵ Para un análisis de la ratificación de México del Estatuto de Roma y de las implicaciones de la reforma al artículo 21 constitucional, Véase Becerra Ramírez, Manuel, “México ratifica el estatuto de Roma que crea la Corte Penal Internacional, después de reformar la Constitución” en *Anuario Mexicano del Derecho Internacional*, México, III-UNAM, vol. VI, 2006, pp. 951-954.

⁶⁶ Párrafo 8 a) del artículo 64.

Si la Sala de Primera Instancia, al realizar el estudio de los requisitos de la confesión encuentra que no se cumplen todas las condiciones, tendrá como no formulada la declaración de culpabilidad, por lo que ordenará se prosiga con el procedimiento ordinario, y podrá remitir la causa a otra Sala de Primera Instancia para que prosiga con el estudio del caso.

En el fondo de la declaración subyace la negociación que celebran el Fiscal y la defensa, respecto de los cargos y de la pena. Sin embargo, estos acuerdos no obligan a la Corte al momento de dictar la sentencia, con lo que se pierde un incentivo importante para obtener la confesión del imputado, pues no se asegura la obtención de una pena determinada. Además, tampoco subyacen condiciones para asegurar al imputado la reducción de la pena, con lo que difícilmente éste accedería a declararse culpable y renunciar, en consecuencia, al juicio en el que podría probar su inocencia.

CAPÍTULO 3

“El procedimiento abreviado, y su regulación en México: el caso de Chihuahua y Oaxaca”

México, a diferencia de diversos países latinoamericanos inicia la reforma de sus instituciones procesales penales de forma más tardía y con esfuerzos que van de lo local a lo federal.

El primer estado que implementa reformas al proceso penal en su legislación para establecer los denominados *juicios orales*¹ es el estado de Nuevo León², con la finalidad de transitar de un proceso penal mixto, a uno de corte acusatorio.

Sin embargo, a pesar de que Nuevo León es el estado pionero en la implementación de los denominados procedimientos abreviados y las denominadas salidas alternativas al procedimiento, no es motivo de estudio y análisis del presente trabajo, pues la reforma a su sistema procesal fue parcial³, pues el proceso penal, y por ende el procedimiento abreviado, sólo se diseña para aplicarse inicialmente a los casos de delitos culposos no graves⁴.

Es importante mencionar que el procedimiento abreviado previsto en la legislación neoleonesa difiere, estructuralmente, con el procedimiento abreviado previsto en los códigos procesales que son objeto del presente estudio⁵.

Por otro lado, la importancia de realizar el estudio del procedimiento abreviado y su diseño en el caso de las legislaciones procesales de Chihuahua y Oaxaca radica en que representan los primeros proyectos de reforma integral al sistema procesal penal en marcha en México⁶, y sin duda

¹ El movimiento reformista impulsado en México se caracteriza por emplear la *oralidad* como característica emblemática. Sin embargo, las reformas no sólo impulsan la oralidad en los procesos penales, pues abarcan otros principios que, a la par de la *oralidad*, configuran un sistema procesal penal con elementos más acusatorio.

² Periódico Oficial del Estado del 28 de julio de 2004.

³ Así lo explica la *Evaluación de la Reforma Penal en Materia de Juicios Orales en el Estado de Nuevo León*, la cual destaca que la reforma cuenta con algunas fallas necesarias de corregir. Véase RENACE [en línea]. <http://www.renace.org.mx/nuevo.php>. [Consulta: 12 febrero de 2009]

⁴ A partir de la reforma al Código funcionaron de manera paralela el sistema procesal de corte mixto, y el nuevo de características acusatorias, mismo que operó, de forma primaria en casos de delitos culposos no graves, y, según la exposición de motivos del decreto de reformas, se previó que gradualmente fuera expandiendo su ámbito de aplicación.

⁵ En el caso particular de Nuevo León, sólo el imputado puede solicitar al juez la apertura del procedimiento abreviado Artículo 601 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Nuevo León, y puede ser aplicado para el trámite de cualquier delito. La voluntad de la víctima u ofendido de acceder a la vía abreviada no aparece como requisito indispensable de procedibilidad, sino más bien como una opinión que el juez puede tomar o no en cuenta. Además, el código procesal referido tasa de forma rigurosa la reducción de la pena.

⁶ En el caso de Chihuahua, la legislación procesal que prevé el procedimiento abreviado fue aprobada el 15 de junio de 2006 y entró en vigor en 1 de enero de 2007; por su parte, el Congreso local del estado de Oaxaca, aprobó reformas en el mismo sentido que Chihuahua el 9 de septiembre y entraron en vigor 12 meses después. Por su parte, en el Estado de Zacatecas, el 5 de enero de 2009 entró en vigor el Código Procesal Penal del Estado para el distrito correspondiente a la ciudad de Zacatecas, En Baja California, Estado de México y Durango se tienen reformas integrales aprobadas, en espera

comienzan a ser la base y fundamento de las reformas analizadas, procesadas y discutidas en otras entidades federativas del país.

Este efecto reformador en las entidades federativas es potenciado y maximizado por las modificaciones a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de justicia y seguridad penal, promulgadas por el Ejecutivo Federal el año pasado⁷. El nuevo texto constitucional impone la obligación para las entidades federativas de reformar sus constituciones y legislaciones penales, tanto la sustantiva, como la adjetiva, para estar en concordancia con el nuevo sistema procesal penal acusatorio. Para ello, el artículo segundo transitorio concede un término de ocho años para que los gobiernos locales ejecuten las adecuaciones respectivas, ya sean legales, estructurales, operativas, entre otras.

3.1 Algunas notas del procedimiento abreviado

3.1.1 Naturaleza jurídica y concepto del procedimiento abreviado.

En el capítulo anterior se describe el procedimiento abreviado como aquella figura jurídica que produce la terminación anticipada del proceso, al prescindir de la etapa de contradicción de las pruebas y, en algunos casos, también su desahogo en el tribunal, lo que provoca la reducción del tiempo empleado para el trámite de los asuntos.

A pesar de esta definición, se hace necesario entrar a la discusión sobre la naturaleza jurídica de esta figura procesal, así como de sus elementos esenciales.

Para comprender la naturaleza jurídica del procedimiento abreviado resulta necesario entender las circunstancias en las que emergen este tipo de prácticas, aceptadas por las legislaciones de varios países. Algunos autores coinciden en que el abreviado surge como una

de ser implementadas, según el plan diseñado por cada uno de los estados. En el caso de Nuevo León, se cuenta con reformas parciales implementadas en sus respectivos territorios.

⁷ Publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008. Se afirma que la reforma constitucional al sistema de justicia penal, aprobada por el Congreso de la Unión y ratificada por las legislaturas locales, da un vuelco de ciento ochenta grados a nuestro sistema penal, que data de 1917, pues se prevé, entre otras cosas la existencia de mecanismos alternativos para resolver los conflictos; se establece el principio de oportunidad del ministerio público; se regula la acción penal privada; se implementan los juicios públicos y orales; se regulan las figuras jurídicas que permiten la terminación anticipada del proceso (suspensión del proceso a prueba y procedimiento abreviado); se otorgan nuevos derechos a la víctima u ofendido; se establece el principio de inocencia; se restringe el uso de la prisión preventiva; se crean los jueces de control; se impulsa la creación de los jueces de ejecución de sentencias; se establece un régimen especializado para delincuencia organizada; se delimita los alcances del arraigo; se establece la extinción de dominio de los bienes producto del delito; entre otras disposiciones relativas al Sistema Nacional de Seguridad Pública, así como algunas disposiciones referidas a la prevención del delito. Para un estudio breve de las implicaciones de la reforma constitucional, véase, INACIPE, “ABC del nuevo sistema de justicia penal”, México, 2ª ed., 51p. Para un estudio más profundo, véase, Valencia Carmona, Salvador, “Constitución y Nuevo Proceso Penal” en Reforma Judicial. *Revista Mexicana de Justicia*, México, IJ-UNAM, Número 13, Enero-Junio 2009, pp. 39 y ss.

forma de simplificar la respuesta estatal de aquellos delitos cuyas características no ameritan el despliegue total del aparato coercitivo del Estado.

A partir de esta concepción, y del estudio comparativo del procedimiento abreviado en diversos países realizado en el capítulo anterior, se caracteriza de la siguiente manera:

- a) Se trata de un mecanismo de simplificación del proceso penal⁸, que permite su terminación de forma anticipada, en la medida en que ya no se hace necesaria la tramitación del juicio para dictar una sentencia, pues se prescinde de la etapa contradictoria del proceso, y con ello, la reducción de tiempo en el trámite del asunto es una consecuencia inmediata. Así, Ferrajoli sostiene que es característica del procedimiento abreviado la simplificación del procedimiento ordinario.⁹
- b) De naturaleza *consensual*. La voluntad de las partes es el sustento de este mecanismo, pues a través de la negociación entre la parte acusadora y la defensa – e involucra directamente al imputado- se decide tomar o no una actitud procesal comprendida dentro de sus facultades, dependiendo de las ventajas procesales que la propia ley o el sistema procesal brinda.
- c) Funciona como *alternativa al juicio*. Además de prescindir del juicio, sustituye el momento procesal en el que el fiscal debe, ante el juez, demostrar la culpabilidad del imputado, mediante la exposición y correlación de pruebas; también evita el momento procesal donde el imputado debe refutar dichas pruebas, en un ejercicio de contradicción; finalmente priva al juez de su labor decisoria, a partir de la presentación y refutación de pruebas sobre la culpabilidad o inocencia del imputado.¹⁰

A manera de resumen el procedimiento abreviado es un procedimiento especial, el cual se constituye como vía alternativa al juicio oral, con base en los registros que el ministerio público reúne durante la investigación, de naturaleza más eficiente que garantista, toda vez que implica el sacrificio de varios derechos procesales del acusado en busca de una salida más rápida y económica. Por lo mismo, supone un acuerdo entre el imputado y el órgano acusador, validado en sede jurisdiccional, en virtud del cual el primero renuncia voluntariamente a un posible juicio oral y acepta expresamente

⁸ En este sentido, coincide la opinión de Bovino, Alberto, “Procedimiento abreviado y juicio por jurados”, en *Ciencias Penales. Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica op. cit.*, nota 115, p. 29.

⁹ Ferrajoli, Luigi, “Las lesiones legales del modelo constitucional del proceso penal”, Bovino, Alberto y B. J. Maier, Julio (comps.) *El procedimiento abreviado, op. cit.*, nota 161, p. 40.

¹⁰ Ferrajoli considera que es lícito preguntarse si debe considerárselos *procedimientos alternativos*, o mejor *medidas alternativas al proceso*, véase al respecto *Ibidem*, p. 47.

los hechos materia de la acusación y los antecedentes de la investigación en que se funda; y el segundo solicita al juez de garantía la imposición de una pena sin exceder del término que fije la ley procesal según sea el caso. En algunos casos se prevé que de dictarse sentencia condenatoria, el juez no podrá imponer una pena mayor a la solicitada por el ministerio público.

3.1.2 La conformidad con los hechos o aceptación de hechos. Su naturaleza y distinción respecto de la conformidad con la acusación.

A través del ejercicio de comparación de la regulación del procedimiento abreviado en otros países, se determina que cada una de las legislaciones da un nombre diverso a la admisión realizada por el acusado sobre los hechos imputados, así como la aceptación de su intervención en los mismos. Ello no sólo implica divergencias de carácter nominal; al contrario, en estas diferencias subyace la constitución de instituciones procesales con diversas consecuencias cada una.

Así, por ejemplo, en el caso de los Estados Unidos, el *plea bargaining* requiere de la *admisión de culpabilidad* del imputado, que elimina entrar al estudio de las pruebas ofrecidas por la fiscalía, pues tal admisión sustituye por completo el juicio y se dicta, casi de forma invariable, una sentencia condenatoria.

En el caso argentino, el artículo 431 bis del Código Procesal Penal de la Nación requiere, para la tramitación del abreviado, de la conformidad del imputado sobre la existencia del hecho y la participación de aquél en los hechos señalados en el requerimiento de elevación a juicio, y la calificación legal recaída.

Por su parte, en el caso de la legislación Chilena, el código procesal penal refiere en su artículo 406 como presupuesto del procedimiento abreviado, que el imputado, en conocimiento de los hechos materia de la acusación y de los antecedentes de la investigación que la funden, los *acepte expresamente* y manifieste su *conformidad* con la aplicación de tal procedimiento.

Los códigos procesales antes referidos, permiten explicar la distinción entre *conformidad con los hechos*, o también llamada *aceptación o admisión de hechos*, y la *conformidad con la acusación*. En el caso del Código Procesal Penal de Argentina se está frente a la figura de la *conformidad con la acusación*, en tanto que el Código Procesal Penal de Chile, configura la *conformidad con los hechos*.

No se trata de una diferencia de grado. Cada una de las figuras antes mencionadas, tienen naturaleza jurídica diversa y, por ende, consecuencias distintas en el proceso.

Lo común en la *conformidad con los hechos* y la *conformidad con la acusación* es que ambas instituciones representan actos voluntarios del imputado, unilaterales y personalísimos¹¹ de naturaleza consensual, por las cuales el acusado renuncia implícitamente a su derecho a guardar silencio y a no declarar contra sí mismo.¹²

Sin embargo, la *conformidad con los hechos* representa un reconocimiento de los elementos fácticos integrantes del delito, sin que se extienda a la calificación jurídica ni a la pena. Es decir, se trata de una aceptación de los hechos por el imputado, entendiéndose por hechos, los elementos objetivos que integran el tipo penal¹³ cuya existencia se debate en el proceso. En consecuencia, se hace innecesario el reconocimiento por el imputado de los elementos subjetivos integrantes de la culpabilidad¹⁴ y deducibles directamente del propio hecho confesado; ello hace posible que, ante la existencia de varios imputados, no sea óbice la tramitación del abreviado respecto de alguno de ellos, es decir, no se hace necesaria la conformidad de la totalidad de los acusados.

Diversos autores coinciden en que la *conformidad con los hechos* no constituye una confesión, ni tampoco un allanamiento. Tal figura jurídica se concibe como la admisión de hechos que en una escala de posibilidad-probabilidad-certeza constituye sólo un indicio y, por ello, el juez no puede apoyar su fallo en ellos, a no ser que consiga la certeza de los mismos a través de los elementos probatorios integrados por el órgano acusador.¹⁵

En cambio, la *conformidad con la acusación* supone la aceptación por parte del acusado de los hechos que integran la investigación, de la calificación jurídica y de la responsabilidad penal y civil exigida, lo cual implica la renuncia del imputado a su constitucional derecho a la presunción de inocencia, y se exonera, en automático, a la acusación de la obligación de probar la culpabilidad del acusado en un juicio contradictorio con pruebas y debates entre las partes.¹⁶

¹¹ Aún cuando se exija la asistencia del abogado defensor para la toma de la decisión.

¹² Véase al respecto Diego Díez, Luis-Alfredo de, *La conformidad del acusado*, *op. cit.*, nota 133, p. 85 y ss. y Barona Vilar, Silvia, *La conformidad en el proceso penal*, *op. cit.*, nota 133, p. 290 y ss.

¹³ Para Plascencia Villanueva, Raúl, "...los elementos objetivos podemos entenderlos como aquellos que proceden del mundo externo perceptible por los sentidos, es decir, tiene la característica de ser tangibles, externos, materiales" en *Teoría del delito*, 3ª reimp, México, UNAM, 2004, p. 106.

¹⁴ La parte subjetiva del tipo "pertenece al mundo psíquico del agente o de un tercero, en tal virtud los identificaríamos a nivel de intangibles, inmateriales, pero perceptibles por medio de los sentidos, en los cuales se requiere la voluntad del imputado dirigida al resultado o a una sola conducta". *Ibidem*, p. 105.

¹⁵ Al respecto, puede consultarse la opinión de Calvo Sánchez, María del Carmen, *La fase de investigación en el nuevo proceso penal abreviado regulado por la Ley Orgánica 7/1988, de 28 de diciembre*, España, Ed. La Ley, Tomo II, pp. 1085-1101. También Diego Díez, Luis-Alfredo de, *La conformidad del acusado*, *op. cit.*, nota 133, p. 85. y ss y Barona Vilar, Silvia, *La conformidad en el proceso penal*, *op. cit.*, nota 133, p. 290 y ss.

¹⁶ Diego Díez, Luis-Alfredo de, *La conformidad del acusado*, *op. cit.*, nota 133, p. 168.

Para el caso en que haya varios imputados, el reconocimiento de hechos y de su calificación jurídica debe producirse por parte de todos ellos, a efecto de dotar de congruencia al proceso.¹⁷

Dado que la naturaleza de la *conformidad con la acusación* es asimilable a la *admisión de culpabilidad* originaria del *plea bargaining*, se comprende la imposibilidad para el imputado de obtener una sentencia absolutoria, pues ha renunciado al contradictorio y las pruebas se reemplazan por tal manifestación de voluntad.

Tal y como se adelantó párrafos arriba, en el caso argentino se exige del imputado su conformidad con los hechos y con la calificación jurídica respectiva, a fin de proceder por la vía abreviada. Para el caso de varios imputados, el artículo 431 *bis* del Código Procesal Penal exige de todos ellos su conformidad a fin de tramitar el procedimiento abreviado.

En cambio la *aceptación de los hechos* en el caso chileno no deviene necesariamente en una sentencia condenatoria, pues el juez está obligado a fundar su sentencia no sólo en la admisión de los hechos, sino en la totalidad del material probatorio que el ministerio público recabe en la fase de la investigación. Es decir, la aceptación fáctica, debe estar necesariamente reforzada por otros medios de convicción y en tal medida admite la posibilidad de una sentencia absolutoria, en los casos donde el juez no alcanza convicción sobre la acusación.

Adicionalmente, la existencia de varios acusados o la atribución de varios delitos a un mismo acusado no impedirá la aplicación de las reglas del procedimiento abreviado a alguno de ellos, siempre y cuando concurren los presupuestos exigidos en ley.

Es importante advertir que el modelo chileno del procedimiento abreviado es empleado para el diseño del procedimiento abreviado en Chihuahua y Oaxaca. Por ello no resulta raro que en Chihuahua y Oaxaca se hable de la *admisión*¹⁸ de los hechos que el imputado formula, respecto del hecho o hechos por los cuales el ministerio público lo acusa.

Ahora bien, la exposición de motivos del Código Procesal Penal de Oaxaca señala que “la admisión del hecho no se traduce en una confesión lisa y llana, toda vez que el imputado sólo admite su vinculación con los hechos pero no necesariamente su responsabilidad; además, la admisión del hecho tiene que estar corroborada por los datos que la policía y el ministerio público recaben durante la investigación. La cuestión en todo caso es que el imputado, mediante su admisión del hecho, renuncia al contradictorio del juicio oral, al estimar que lo perderá con mucha

¹⁷ Barona Vilar, Silvia, *La conformidad en el proceso penal*, op. cit., nota 133, p. 293.

¹⁸ De acuerdo con el *Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia*, *admitir* y *aceptar* son sinónimos; ambos términos significan acceder a algo voluntariamente.

seguridad, que se le impondrá una pena muy alta o bien, no quiere correr el riesgo de que ello ocurra.”¹⁹

Puesto que la presente investigación se circunscribe al estudio del procedimiento abreviado en Chihuahua y Oaxaca, se dedica un breve análisis a la naturaleza de la figura de la *admisión de los hechos*, a partir de la figura de la *aceptación* chilena.

Diversos estudios en el tema señalan la existencia de distintos criterios para enfocar la naturaleza de la *aceptación* que realiza el imputado²⁰. Detallan que la aceptación puede ser empatada, con diversas figuras procesales:

- a) Aceptación como transacción. Realizada entre el ministerio público y el imputado, donde éste último reconoce los hechos a cambio de la disminución de la pena que recibirá en caso de ir a juicio. Existen concesiones recíprocas de ambas partes, pues el Fiscal renuncia a la exigencia de la pena correspondiente en juicio, en tanto el imputado, renuncia a la celebración del juicio. Sin embargo, esta figura no tiene cabida en el derecho procesal penal, no así en el derecho privado, pues se descarta que la aceptación tenga una naturaleza transaccional.
- b) Aceptación como confesión. Como el procedimiento se basa en la aceptación de los hechos, puede pensarse que se está frente a una confesión. Sin embargo, se alzan algunas opiniones en contra de esta visión²¹; mientras que la confesión es un medio de prueba en sí mismo, la admisión no produce la prueba, sino la exclusión de la necesidad de dicha prueba. Se produce una admisión fáctica de los hechos por el imputado, sin extenderse a su calificación jurídica ni a las pretensiones formuladas por la acusación.
- c) Aceptación como allanamiento. Esta figura implica la aceptación lisa y llana de los hechos tal cual son configurados por la parte acusadora. Sin embargo, la aceptación está sujeta a la posibilidad de llegar a un acuerdo entre el ministerio público y el imputado en cuanto a la condena. Con ello se demuestra que no se trata de un allanamiento.
- d) Aceptación como renuncia. Esta es la teoría empleada por el legislador al diseñar la figura de la aceptación o admisión de los hechos, pues implica la renuncia del acusado a varios de

¹⁹ *Exposición de motivos* del Código Procesal Penal de Oaxaca. [en línea]: http://www.congresooaxaca.gob.mx/lx/info/biblioteca/Cod_Procesal_Penal/codigo%20procesal%20penal-xposicion%20de%20motivos.pdf. [consulta: 19 de febrero 2009]

²⁰ Cerda San Martín, Rodrigo y Hermosilla Iriarte, Francisco, *El procedimiento abreviado, nuevo sistema procesal penal*, Chile, Editorial Metropolitana, 2003 p. 38 y ss. y Mangiafico, David y Parma, Carlos, *Juicio Abreviado Argentino*, Argentina, Ediciones Alveroni, 2004.

²¹ Otero Lathrop, Miguel, citado por Cerda, R., *op. cit., supra*, p. 38.

los derechos que le asisten, e integran el debido proceso penal. “En efecto, el hecho de sustituir el juicio por un procedimiento abreviado, donde el derecho de defensa y el estado de inocencia se ven disminuidos, no significa que ese reconocimiento constituya una confesión que permita eximir a la parte acusadora del deber de prueba de los hechos en que se funda la acusación.”²²

3.1.3 Procedimiento abreviado en México: ¿Política criminal del Estado o derecho del imputado?

El objeto del presente apartado es aportar los elementos teóricos que permitan definir si el procedimiento abreviado forma parte de la política criminal del Estado mexicano, o puede contemplarse como un derecho del imputado a tutelar en el proceso penal.

En términos generales, la política criminal integra el conjunto de decisiones relativas a los instrumentos, estrategias, reglas y objetivos determinados por el Estado para regular la coerción penal.²³ Desde esta perspectiva, la política criminal se inserta en la política general social del Estado²⁴.

La política criminal observa ciertos principios o criterios, los cuales estarán en función, necesariamente, de la ideología política que le sirva de base. Tal ideología es la que indicará si se trata de una política criminal correspondiente a las exigencias de un Estado democrático de derecho o a las de un Estado con rasgos autoritarios²⁵.

La orientación ideológica que cada Estado tenga para combatir los fenómenos delictivos permitirá el diseño de las herramientas necesarias para darle funcionalidad al sistema punitivo. Algunas de esas herramientas son de carácter adjetivo o procesal, tal es el caso de los mecanismos

²² *Ibidem*, p. 40

²³ Véase Binder, Alberto M., *Iniciación al Proceso Penal Acusatorio*, Argentina, INECIP, 2000, p. 15.

²⁴ Véase Moreno Hernández, Moisés, “La política criminal legislativa” en Moreno, Moisés (coord.), *Orientaciones de la política criminal legislativa*, México, INACIPE, 2005, p. 131 y ss. Dicho autor refiere, en términos del Profesor Claus Roxin, que el objeto principal de la política criminal, consiste fundamentalmente en determinar “cómo debe procederse con las personas que han trasgredido la norma penal y cometido algún delito”; por ello, la política criminal trata de “desarrollar una estrategia definitiva de lucha contra el delito”, basada “en los conocimientos objetivos del delito, en sus formas de manifestación empíricas y jurídicas”, p. 135.

²⁵ *Ibidem*, p. 137. El autor declara la actual propensión dominante, al menos en el plano teórico, se pronuncia por la vigencia de una política criminal más acorde a las exigencias de un Estado de Derecho, ampliamente respetuoso de los derechos humanos, es decir, una política criminal ajustada a los lineamientos y directrices marcados por las constituciones políticas de tales tipos de Estados, así como por los instrumentos internacionales aprobados en la materia, como son, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, suscritos por México.

de terminación anticipada, los cuales, a nivel teórico, presentan mayores rasgos de eficiencia y economía en el proceso, que de protección y tutela de las garantías procesales de los imputados.

En el caso específico del procedimiento abreviado, éste se considera un mecanismo simplificador del procedimiento, al permitir la supresión de la etapa del juicio dentro del proceso penal, para arribar de forma más rápida a sentencias fundadas en la aceptación de hechos del imputado y en las aportaciones probatorias, que sin control estricto de la defensa, el ministerio público recaba en la etapa de la investigación.

Tales características en el abreviado permiten que esta figura se constituya en una herramienta del ministerio público para desahogar las causas penales de forma más eficiente, con lo cual este mecanismo de simplificación del proceso es una figura jurídica, integrante de la política criminal del Estado, enfocada y encaminada a la maximización de recursos humanos, institucionales y económicos que permite a los tribunales disminuir de forma considerable la carga de trabajo.

Con fundamento en la concepción anterior, resulta lógico que en el modelo chileno, ninguna de las resoluciones del juez por las que admite o rechaza este procedimiento, sean susceptibles de impugnación por alguna de las partes en el proceso. En efecto, sólo son apelables las resoluciones del juez de control que transgreden derechos y garantías del imputado, o reglas del debido proceso penal. Sin embargo, en el caso particular del procedimiento abreviado chileno, al no constituirse como un derecho del imputado, sino más bien, en una presunta oportunidad de mejorar su situación procesal por la que se accede a una sentencia más cierta, es comprensible la improcedencia de aquellas impugnaciones promovidas por el imputado, que pretenden revocar la resolución del juez por la que admite o desecha dicho mecanismo simplificador del procedimiento.²⁶ También es claro que la legislación chilena sólo permita impugnar la sentencia, absolutoria o condenatoria, emitida por el juez con motivo del procedimiento abreviado; de lo contrario, prever la posibilidad de recurrir la decisión del juez por la cual rechaza el procedimiento abreviado, va en contra de la naturaleza de esta institución: rapidez en el funcionamiento del sistema de procuración y administración de justicia penal, reflejada en la resolución de asuntos penales en el menor tiempo posible²⁷.

²⁶ En este sentido es la opinión de Horvitz Lennon, María Inés y López Masle, Julián, *Derecho Procesal Penal Chileno*, *op. cit.*, nota 134, p. 529 y ss. La autora explica que la ley no quiso abrir la puerta a la impugnación de la resolución que rechaza el procedimiento abreviado, en la medida que este procedimiento es excepcional y supone el enjuiciamiento del sujeto sin las garantías del juicio oral, por lo que cualquier sospecha de ilegitimidad del acuerdo que constituye el fundamento y justificación del procedimiento abreviado debe hacer prevalecer las reglas generales, que resultan más garantistas para el acusado.

²⁷ De proceder la impugnación contra la decisión del juez por la cual niega la procedencia del abreviado, ello significaría la suspensión de la tramitación del abreviado en tanto se resuelve la impugnación –si el recurso se admite con efectos

El caso mexicano resulta cualitativamente diferente al chileno. El diseño del procedimiento abreviado en las legislaciones procesales locales, así como en el texto constitucional, cuenta con divergencias importantes respecto del modelo chileno a pesar de que éste último funcionó como referente del primero. Esta situación obliga a analizar cuál es el objetivo de dicho diseño y la forma en que el mismo se inserta en la configuración de una nueva política criminal.

En el caso mexicano, el procedimiento abreviado es una figura procesal de reciente incorporación al texto constitucional²⁸, y forma parte de otra serie de modificaciones importantes al sistema procesal penal²⁹. Ahora bien, la legislación existente en el tema y objeto de análisis en los apartados siguientes, permite el uso del procedimiento abreviado en cualquier causa penal. De esta forma, sin importar la gravedad del ilícito, ni la pena que se le imponga al imputado de resultar condenado, se permite abreviar el proceso cuando el inculpado reconozca, en presencia del juez y su defensor, los hechos delictivos que se le atribuyen. Esta situación constituye la primera gran diferencia con la legislación procesal penal chilena aplicable al procedimiento abreviado, pues la puesta en práctica de este mecanismo de terminación anticipada del proceso en Chile, se permite sólo en aquéllas causas penales donde el fiscal requiere una pena privativa de libertad no superior a cinco años de presidio o reclusión menores en su grado máximo.³⁰ Se sostiene que al no existir límites regulados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ni en las legislaciones estatales, el abreviado funcionará en todos los delitos, y será especialmente recurrido en los casos de delito flagrante; puede ejecutarse o no para ahorrar tiempo y dinero, sin dejar de mencionar la opción del inculpado de exigir la realización de un juicio oral con todas las formalidades previstas por los principios generales del proceso.

Por otro lado, la fracción VII del Apartado A, del Artículo 20 Constitucional, establece como derecho del inculpado la posibilidad de abreviar el proceso, previsión que resulta diferente en el caso de las legislaciones estatales que conforman nuestro estudio, donde el abreviado se prevé como una herramienta al alcance exclusivamente del ministerio público.

Se considera, a partir de dicha prescripción, que la norma constitucional sugiere una fórmula de equilibrio entre las nuevas facultades discrecionales del ministerio público y la necesidad de evitar

suspensivos-, o bien, todo lo obrado por el juez que conoce de la solicitud del abreviado estaría sujeto a ratificación posterior por el Tribunal Superior –en caso de que el recurso se admita con efectos devolutivos-.

²⁸ Fracción VII del Apartado A, Artículo 20 constitucional. El procedimiento abreviado se incorpora por primera vez al texto constitucional, con motivo de las recientes reformas constitucionales en materia de justicia penal y seguridad, publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008.

²⁹ Véase nota 7.

³⁰ Artículo 406 del Código Procesal Penal de Chile.

que éstas se desborden en perjuicio del imputado; otra lectura que permite la configuración constitucional del procedimiento abreviado, sin excluir la hipótesis anterior, es la búsqueda constante de instrumentos a través de los cuales se disminuya en lo máximo posible la congestión de asuntos en la justicia penal, pues el órgano de acusación dejará de ser el único actor legitimado por la ley para solicitar el procedimiento abreviado, ya que se otorga al imputado la llave para acceder a dicho procedimiento.

Por las consideraciones anteriores, se afirma que la tendencia de la política criminal instaurada en el contexto del nuevo sistema procesal penal constitucional en México, al menos en el ámbito legislativo³¹, va encaminada a economizar los procesos, en tiempo, esfuerzos institucionales, actuaciones, etcétera.

3.2 Procedimiento abreviado y su distinción de otros mecanismos procesales similares.

Resulta no sólo conveniente, sino también esclarecedor, exponer las diferencias que subyacen al procedimiento abreviado, respecto de otros mecanismos procesales que tienen por objeto ya sea, acelerar el proceso mediante la disminución considerable de los plazos y términos procesales, como es el caso del procedimiento sumario, o bien, cuya finalidad sea prescindir del juicio, tales como el criterio de oportunidad y las salidas alternas.

3.2.1 Procedimiento abreviado y procedimiento sumario.

La principal diferencia existente entre el procedimiento sumario y el abreviado, consiste en que en el primero sí se llevan a cabo todas las actividades del proceso ordinario, pero en plazos más reducidos en relación con el ordinario. De esta manera, no se prescinde ni se salta ninguna etapa procesal.

El procedimiento sumario es un método especial, que opera como un mecanismo de descongestión del sistema, al llevar a soluciones más simples y rápidas, menos complejas y más baratas en el trámite del conflicto penal, en razón de la mínima gravedad de los hechos.

³¹ Esta circunscripción se hace exclusiva al ámbito legislativo pues al momento de la elaboración del análisis, no se cuenta con información estadística suficiente que permita conocer la tendencia de la política criminal judicial en este rubro. Para mayor entendimiento, la política criminal comprende el sector Legislativo, Judicial y el Ejecutivo, dependiendo del órgano del Estado en el cual se adopta la medida o estrategia político-criminal. De ahí que se hable de una política criminal legislativa, donde corresponde al órgano legislativo el establecer el marco normativo de la política criminal que debe regir en un determinado lugar. Véase Moreno Hernández, Moisés, “La política criminal legislativa” en Moreno, Moisés (coord.), en *Orientaciones de la política criminal legislativa*, op. cit., nota 204, p. 155.

En el sumario sí hay presentación y desahogo de pruebas, así como la celebración del juicio que da lugar al principio de contradicción e inmediatez.

El origen de este tipo de procedimientos tiene su fundamento en el desahogo de asuntos que impliquen delitos menores y por su propia naturaleza los plazos pueden ser reducidos al máximo posible.

En cambio, el procedimiento abreviado, implica la renuncia a la celebración del juicio, por lo que la aceptación de los hechos más los elementos probatorios recabados por el ministerio público en la fase de la investigación, permiten al juez verificar la suficiencia y consistencia de dichos elementos de prueba, para con ello dictar una sentencia que puede ser absolutoria o condenatoria.

3.2.2 Procedimiento abreviado y las salidas alternas al juicio³².

Las salidas alternas son instituciones y mecanismos procesales que buscan soluciones diversas al conflicto procesal, es decir, más que buscar la imposición de una pena, persiguen la solución de una controversia. Las salidas alternas se enfocan en lograr implementar mecanismos de justicia restaurativa, los cuales son reflejados a su vez, en medidas especiales dirigidas al imputado o a la víctima u ofendido en los casos donde hay víctimas identificables.

Las salidas alternas se originan en la idea de que, debido a la naturaleza del delito perpetrado, es más importante la restauración de la paz y de la armonía social que la imposición de una sanción y el consecuente antecedente penal para el imputado, por ello hay un interés preponderante de proporcionar a la víctima la atención necesaria desde su condición de persona que sufre una transgresión, y visualizar al imputado como un persona responsable de sus acciones y en consecuencia debe reparar el daño hecho, por lo tanto se pondera la rehabilitación del imputado y la prevención de los delitos.

Dentro de las salidas alternas encontramos la suspensión condicional del proceso o suspensión del proceso a prueba, los acuerdos reparatorios, la conciliación y la justicia restaurativa.

Estas instituciones representan un cambio radical en la forma de enfrentar el conflicto penal, pues resultan contrarias al principio tradicional de la legalidad procesal, el cual rige el sistema procesal penal mexicano, y no permite, en teoría, la existencia de fórmulas y mecanismos informales de resolución de conflictos, como son los que se fundan en la voluntad de las partes fuera de la sede judicial y generalmente terminan con el conflicto de una manera más amigable.

³² Para un estudio más profundo de las salidas alternas al proceso véase Natarén Nandayapa, Carlos, “Las ´salidas alternas´ en el diseño del nuevo proceso penal: breves notas desde la experiencia de la reforma en las entidades de la federación” en *Reforma Judicial. Revista Mexicana de Justicia*, México, IJ-UNAM, número 11, 2007.

3.2.2.1 Procedimiento abreviado y suspensión del proceso a prueba

La suspensión del proceso a prueba consiste en una alternativa prevista por la legislación procesal para evitar la condena de prisión. Esta institución pretende fijar a los procesados el cumplimiento de determinadas condiciones impuestas por el juez, lo cual se diferencia de los acuerdos reparatorios³³.

Además, a diferencia del procedimiento abreviado, es el imputado quien propone la suspensión del proceso a prueba, a partir de la elaboración y entrega de un plan de reparación del daño, mismo que de ser aprobado por el juez, y realizado conforme éste lo ha ordenado, extinguirá la acción penal, y con ello la posibilidad de que el ministerio público pueda perseguir, en juicio, la causa penal.

3.2.2.2 Procedimiento abreviado y los acuerdos reparatorios

Los acuerdos reparatorios representan una salida alternativa al proceso penal, en virtud de la cual se puede extinguir la acción penal en delitos de cierta categoría, siempre y cuando exista un acuerdo de reparación entre víctima e imputado, prestado en forma libre y voluntaria, el cual deberá contar con la aprobación por parte del juez competente.

3.2.3 Procedimiento abreviado y el criterio de oportunidad

El criterio de oportunidad representa el máximo exponente de las actuales corrientes de política criminal, por medio de las cuales se busca racionalizar el empleo del sistema penal y así evitar gastar los recursos del sistema en casos donde una condena no tendría impacto o significado real respecto de los fines del derecho. El criterio de oportunidad consiste en la posibilidad del ministerio público de no ejercer la acción penal o desistirse de la misma, en determinados supuestos en los que considere mínima la lesión a determinados bienes jurídicos tutelados. Estamos frente a un mecanismo de la política criminal que aboga por la descriminalización de algunos comportamientos, en determinadas circunstancias o por economía procesal.

3.3 Presupuestos e incentivos de las partes en el procedimiento abreviado

³³ *Ibidem*, p. 106.

El procedimiento abreviado configura un campo de interrelaciones entre las partes del proceso definidas por la ley.

Sin embargo, aún cuando la ley enuncie los supuestos de procedencia, los requisitos y el trámite del abreviado, debemos reconocer que las partes son más fuertes o más débiles y asumen posiciones institucionales o no, dependiendo del margen de actuación que la propia normatividad induzca o permita.

A continuación se realiza una exposición de los presupuestos e incentivos³⁴ que, tanto en la ley como en la práctica, requieren y tienen las partes en el contexto de un procedimiento abreviado.

3.3.1 Presupuestos

Los presupuestos del procedimiento abreviado varían conforme la legislación de que se trate, sin embargo, para efectos del desarrollo del presente estudio, se enuncian de manera genérica los presupuestos necesarios previstos por las legislaciones del Estado de Chihuahua y Oaxaca.

a) La facultad de solicitud de aplicación del procedimiento abreviado corresponde al Ministerio Público³⁵. El fiscal o ministerio público es el único facultado para dar paso a la aplicación de este mecanismo de simplificación. A partir de esta atribución exclusiva a la parte acusadora, subyace un criterio de oportunidad, pues sólo cuando el ministerio público considera conveniente su aplicación, lo solicita. Esta situación provoca algunas de las críticas contra el procedimiento abreviado, al señalar que es fuente de facultades discrecionales del órgano estatal encargado de perseguir los delitos, lo cual puede conducir a actos arbitrarios y de abuso, en perjuicio del acusado. No se deja de mencionar, como se verá en los apartados siguientes, que la legislación procesal penal de Chihuahua y Oaxaca incluye, en el rubro de facultades del imputado, la posibilidad de que sea éste quien proponga a las partes la sustanciación del procedimiento abreviado³⁶.

³⁴ Entendiendo que *incentivos* se refiere a los estímulos que la configuración legal del procedimiento abreviado permite al imputado, al ministerio público, al juez, y a la víctima, que sin ser parte en el proceso, su actuación está prevista por ley. Dichos incentivos son la base del buen o mal éxito que tenga el procedimiento abreviado en la práctica.

³⁵ En el caso del Código de Procedimientos Penales de Chihuahua, el artículo 387 establece que el procedimiento se tramita *únicamente* a solicitud del ministerio público; sin embargo, el numeral 304 del mismo código establece dentro de las facultades del imputado y su defensa, en la fracción V, “proponer a las partes la suspensión del proceso a prueba, el procedimiento abreviado o la conciliación”. Situación similar la que se presenta en el Código Procesal Penal de Oaxaca, donde de igual forma, el ministerio público es quien solicita el abreviado (art. 395), pero a su vez, la ley faculta al imputado o a su defensor la posibilidad de proponerlo a las partes (art. 298). Lo anterior nos hace pensar que de manera previa a la solicitud que efectúa el ministerio público en el sentido de llevar el caso a un procedimiento abreviado debe existir un acuerdo entre éste y el imputado. Dicho acuerdo pudo haberse concretado y promovido por la defensa del imputado, pues quizá eran los que más interés tienen para acceder al abreviado y se formaliza una vez que el ministerio público ejerce su facultad exclusiva al solicitar al juez la vía del abreviado.

³⁶ Fracción V del Artículo 304 del Código de Procedimientos Penales de Chihuahua y fracción IV del artículo 298 del Código Procesal Penal de Oaxaca.

b) La admisión por parte del imputado de los hechos materia de la acusación y de los antecedentes de la investigación que la fundaren. Para que el imputado acepte los hechos materia de la acusación y los antecedentes de la acusación, es preciso tenga conocimiento exacto de los resultados de la investigación hecha por el ministerio público. Por ello es importante la labor de la defensa, no sólo por cuanto hace al asesoramiento que le brinde sobre los beneficios de aceptar o no la tramitación del procedimiento abreviado, sino porque le indica con precisión los hechos que se le imputan así como su participación en los mismos. Ello requiere que el imputado y su defensa tengan acceso a una copia de la investigación, así como a la información adicional acumulada durante ésta

c) El consentimiento libre del imputado sobre la aplicación del procedimiento abreviado. Este es un requisito indispensable para accionar el procedimiento abreviado, pues a pesar de que el ministerio público solicite su tramitación al juez, puede no llevarse a cabo si el imputado no presta su consentimiento por considerar preferible ir a juicio y evitar así la renuncia de todas las garantías del debido proceso que conlleva este último.

El consentimiento libre se traduce en la voluntad del imputado y su conformidad para ir al abreviado, el cual debe estar exento de cualquier presión o chantaje de alguna de las partes en el proceso. En razón de los efectos que genera para el imputado el procedimiento abreviado, la mayoría de las legislaciones regulatorias prevén medidas de resguardo por las cuales se asegura la manifestación libre de su consentimiento; por ello no es raro encontrar disposiciones que obligan al Juez de control o garantía a asegurarse que tal conformidad con el abreviado se presta en forma libre y voluntaria, consultándole si conoce su derecho a exigir un juicio oral, si conoce los términos del acuerdo y sus consecuencias, si es objeto de coacciones o presiones indebidas por parte del ministerio público o terceros.

d) La aceptación de la solicitud de procedimiento abreviado por parte del Juez de control o garantía.

El juez no se encuentra obligado a aceptar siempre la tramitación del procedimiento abreviado. Para la aprobación del tribunal sobre la tramitación de este mecanismo, deberá realizar de manera previa un estudio de la solicitud para constatar que los antecedentes de la investigación son suficientes y

con ello proceder conforme a las normas aplicables; así mismo, la pena solicitada por el ministerio público debe encontrarse dentro de los límites dispuestos por la legislación; finalmente, el juez debe verificar que el acuerdo hubiere sido prestado por el imputado con conocimiento de sus derechos, libre y voluntariamente.

3.3.2 Incentivos y actitud procesal de las partes

Hablar de incentivos en el procedimiento abreviado es entrar a la discusión de la finalidad perseguida por dicha figura procesal en el sistema procesal penal.

Si partimos de la idea que el procedimiento abreviado es un mecanismo implementado con el propósito de reducir la carga de trabajo y procesar los asuntos de una manera más eficiente, con menor costo institucional, cuya dinámica genera diversos estímulos, se deben analizar los incentivos generados en el abreviado, conforme los intereses de cada una de las partes en el proceso.

A continuación se hace un breve listado no limitativo de los espacios de negociación de cada una de las partes dentro del procedimiento abreviado, y la medida en que dichos márgenes de maniobra inciden, de forma directa o indirecta, en un mayor empleo del abreviado.

3.3.2.1 Defensa e imputado

Los principales incentivos que la defensa y el imputado tienen para negociar con la fiscalía son los siguientes:

- La posibilidad de disminuir la sanción penal o evitar sufrir un proceso penal prolongado que afecte en su vida personal o profesional. Para que el sistema del proceso abreviado funcione en su implementación, es necesario haya una diferencia sustancial entre la pena pactada con el fiscal y la pena que podría imponérsele en el caso de obtener sentencia condenatoria en el curso del juicio oral. De lo contrario no se genera ningún incentivo la colaboración del imputado.³⁷
- La posibilidad de obtener una mayor certeza respecto de la pena que eventualmente se le pueda imponer, o bien, el conocimiento del límite máximo de la misma, además de la “relativa” disminución en la pena.³⁸

³⁷ Bovino, Alberto, “Procedimiento abreviado y juicio por jurados” en *Ciencias Penales. Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica op. cit.*, nota 115, p. 29.

³⁸ Chahuán Sarrás, Sabas, *Manual del nuevo procedimiento penal, op. cit.*, nota 167, p 269.

Los márgenes de negociación de la defensa e imputado pueden ser más amplios o más estrechos, según la configuración procesal de:

1. La posibilidad de controvertir o no la acusación.
2. La posibilidad de presentar elementos de prueba.
3. La posibilidad de contradecir los elementos de prueba ofrecidas por la acusación.

3.3.2.2 Parte acusadora o fiscal

Los principales incentivos del ministerio público para negociar con el imputado la posibilidad de abreviar el procedimiento son los siguientes:

- Aligerar la carga de trabajo.
- Demostrar “eficiencia” mediante resultados cuantitativos, es decir, en la cantidad de condenas obtenidas en un plazo de tiempo determinado.
- Evitar el riesgo de “perder el caso”, pues la negociación le permitirá subsanar las deficiencias que puedan existir en la investigación.
- Obtener la reparación del daño que haya afectado a un sector de la población, en su papel de representante social.

Los márgenes de negociación del ministerio público dependen, en gran medida de lo siguiente:

1. Si le corresponde la decisión de iniciar o no una acción penal y por determinados delitos.
2. Si tiene la obligación o no de aportar elementos de prueba de la acusación.
3. El fiscal puede contar con un amplio margen de discrecionalidad para construir la acusación y de esta manera, seleccionar los hechos incluidos en la acusación. No hay obligación de seguir criterios objetivos para el diseño de la acusación.³⁹
4. La posibilidad de realizar recomendaciones de la pena apropiada y que ésta vincule al juez.

3.3.2.3 El Juez

Los principales incentivos que el juez tiene en el contexto del procedimiento abreviado para aceptar la negociación son:

³⁹ *Idem.*

1. Mayor “eficiencia” en la resolución de los casos que son sometidos a su conocimiento, pues basará su sentencia en la negociación pactada entre la fiscalía y la defensa, siempre y cuando se cumplan los presupuestos de ley. En este sentido, la finalidad de eficiencia hace cuestionar la legitimidad de la propia sentencia.
2. Mayor certeza en sus resoluciones, pues es “mejor aceptada” y tiene menos posibilidades de “ser impugnada”, si la sentencia surge de un acuerdo entre las partes.

3.4 Regulación del procedimiento abreviado en México: el caso de Chihuahua y Oaxaca

La regulación del procedimiento abreviado en México es una novedad en muchos sentidos. Lo anterior se debe a varios factores: por un lado, es reciente la reforma a los códigos procesales penales para prever su existencia, en el marco de una reforma procesal penal de gran calado que involucra a diversas entidades del país; por otro, el abreviado se considera un mecanismo novedoso de simplificación del proceso, pues cambia el paradigma de administración de justicia en dichas entidades federativas. Antes de tal reforma, privaba el principio de legalidad en virtud del cual el ministerio público se encontraba obligado a iniciar una investigación en cuanto se hacía de su conocimiento cualquier delito y ejercía acción penal, con el objeto de llevar el proceso hasta sus últimas consecuencias y posibilidades.

La primera entidad federativa en instaurar el procedimiento abreviado fue Nuevo León, con reformas a la Constitución estatal y legislación secundaria en el año 2004. La importancia de este hecho radica en que es la primera ocasión en plantearse la posibilidad de transitar a un nuevo paradigma de sistema de administración y procuración de justicia penal, es decir, del modelo mixto al acusatorio. A partir de esta experiencia, diversas entidades federativas se interesan por implementar nuevas políticas públicas y de gestión en el campo del sistema procesal penal, con lo cual el efecto de procesos de reforma fue en aumento.

Resulta importante aclarar, tal y como se hizo al inicio del presente capítulo, que los procesos de reforma en México son explorados e instrumentados, en un primer momento, por las propias entidades federativas, y después la justicia federal, con motivo de las reformas constitucionales en materia de seguridad y justicia penal, se suma a los esfuerzos locales.

No se omite indicar que una de las intenciones del constituyente permanente al reformar la Carta Magna en materia de justicia penal, es darle sustento constitucional a los nuevos esquemas de administración de justicia impulsados por las entidades federativas reformadoras, por ello se

establece en el artículo tercero transitorio del Decreto de Reformas, una fórmula que permite a las entidades federativas poner en marcha las reformas tendientes a establecer un sistema acusatorio en el ámbito territorial correspondiente, mantener sus propias reformas y tener, adicionalmente, la garantía de validez en las actuaciones procesales y juicios iniciados con anterioridad, pues no se afectan por la entrada en vigor de la reforma a la Constitución Federal.⁴⁰

Al mismo tiempo se impulsa el cambio en las entidades federativas que permanecen sin modificaciones, al prescribir que el nuevo sistema procesal penal acusatorio entra en vigor cuando lo establezca la legislación secundaria –federal o local-, sin que se exceda del término de ocho años contados a partir de la entrada en vigor del Decreto de reformas⁴¹.

Las entidades federativas que ya habían hecho reformas legales tendientes a la implementación del sistema procesal penal acusatorio, de forma anticipada a la promulgación de las reformas constitucionales fueron Baja California, Chihuahua, Estado de México, Morelos, Nuevo León, Oaxaca, Veracruz y Zacatecas, por lo que en concordancia con lo prescrito en el Artículo Tercero Transitorio del Decreto de Reformas antes referido, sus diseños normativos sólo son reconocidos como plenamente válidos en la medida en que se encuentren ajustados al contenido del texto constitucional.

Como se verá *infra*, las entidades federativas a las que se hizo alusión deben ajustar el marco legal del procedimiento abreviado para ser congruente con lo prescrito en el artículo 20, Base A, fracción VI de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual regula la terminación anticipado del proceso.

⁴⁰ Decreto de Reformas Constitucionales. DOF 18 de junio de 2008. “Artículo Tercero Transitorio. No obstante lo previsto en el artículo transitorio segundo, el sistema procesal penal acusatorio, previsto en los artículos 16, párrafos segundo y decimotercero; 17, párrafos tercero, cuarto y sexto; 19, 20 y 21, párrafo séptimo, de la Constitución, entrará en vigor al día siguiente de la publicación del presente Decreto en el Diario Oficial de la Federación, en las entidades federativas que ya lo hubieren incorporado en sus ordenamientos legales vigentes, siendo **plenamente válidas las actuaciones procesales que se hubieren practicado con fundamento en tales ordenamientos, independientemente de la fecha en que éstos entraron en vigor. Para tal efecto, deberán hacer la declaratoria prevista en el artículo transitorio Segundo**”. – las negritas son nuestras-.

⁴¹ Decreto de Reformas Constitucionales. DOF 18 de junio de 2008. “Artículo Segundo Transitorio. “El sistema procesal penal acusatorio previsto en los artículos 16, párrafos segundo y decimotercero; 17, párrafos tercero, cuarto y sexto; 19, 20 y 21, párrafo séptimo, de la Constitución, entrará en vigor **cuando lo establezca la legislación secundaria correspondiente, sin exceder el plazo de ocho años, contado a partir del día siguiente de la publicación de este Decreto.**” –las negritas son nuestras-.

3.4.1 Mecanismos procesales similares al procedimiento abreviado en la legislación nacional

Aunque la aplicación del procedimiento abreviado en México es reciente, se logra identificar mecanismos procesales similares al procedimiento abreviado en algunas legislaciones nacionales, tanto locales como federales.⁴²

3.4.1.1 Legislaciones locales

Existe el caso de tres legislaciones locales que introducen la posibilidad de abreviar los procesos a partir de la aceptación, por parte del imputado, de los hechos por los cuales se le acusa. El primer caso lo representa el artículo 307 ter del Código de Procedimientos Penales de Jalisco; el, segundo, se encuentra en el artículo 266 del Código de Procedimientos Penales de Coahuila; y, el tercer caso se encuentra en los artículos 71 Bis y 71 Ter del Código Penal para el Distrito Federal.

El artículo 307 ter del Código de Procedimientos Penales de Jalisco ordena que todo proceso en el cual se persiga la comisión de un delito no grave, y el imputado, sin ser reincidente, acepta su culpabilidad mediante confesión dentro de los tres días siguientes al dictado del auto de formal prisión o de sujeción a proceso, el juez ordenará el cierre del periodo de instrucción y citará a las partes para que presenten conclusiones verbales en un plazo de veinticuatro horas, al término de las cuales dictará sentencia en un plazo máximo de tres días en la que impone la pena mínima aplicable al delito que corresponde⁴³.

Consideramos que esta figura recién detallada tiene rasgos comunes al *plea bargaining* norteamericano por cuanto hace a la admisión de la culpabilidad, sin embargo, la propia ley tasa la disminución de la condena a diferencia de la figura norteamericana, en la cual es el fiscal quien decide, de manera discrecional, cuál será la pena solicitada al juez.

El artículo 307 ter de la legislación en estudio no señala la intervención del ministerio público para la aplicación de este mecanismo, por lo que consideramos que el órgano acusador o la defensa no se encuentran impedidos para negociar, a puerta cerrada, la admisión de la culpabilidad del imputado, con la promesa de reducción en la pena.

⁴² Véase Perlin, Jan, *op. cit.*, nota 108, pp. 465.

⁴³ Código de Procedimientos Penales para el Estado Libre y Soberano de Jalisco. Artículo 307 Ter.- “En los juicios consignados, con motivo de la comisión de delitos no graves, y siempre que no se trate de reincidentes, si en los tres días siguientes al dictado del auto de formal prisión o de sujeción a proceso el reo acepta su culpabilidad mediante confesión que reúna los requisitos del artículo 194 de este ordenamiento, el juez inmediatamente ordenará el cierre del periodo de instrucción y citará a las partes para que presenten conclusiones verbales en un plazo de veinticuatro horas al término de las cuales dictará sentencia en un plazo máximo de tres días, en la que impondrá la pena mínima aplicable al delito que corresponda.” Biblioteca Virtual del Congreso del Estado de Jalisco [en línea] <http://www.congresoajal.gob.mx/servicios/BibVirtual/Bv2/busquedasleyes/Listado.cfm> [consulta: 19 de febrero de 2009]

Esta figura procesal establecida en el código adjetivo de Jalisco presenta rasgos del abreviado en cuanto a la posibilidad de admitir los hechos imputables, sin embargo, la diferencia reside en que en Jalisco, la sentencia se funda exclusivamente en la confesión, mientras en el abreviado, sin tratarse estrictamente de una confesión, se exige la correlación entre la admisión de los hechos y el resto del material probatorio aportado por la parte acusadora.

En el segundo caso, el artículo 266⁴⁴ del Código Procesal Penal de Coahuila también prevé un mecanismo de simplificación del proceso, denominado audiencia por falta penal, fundado en la voluntad del imputado para aceptar los hechos. Este procedimiento comparte rasgos importantes con la figura alemana de negociación de penas prevista en la sección 153a del Código Procesal Penal Alemán, expuesto en el capítulo anterior.

Este procedimiento se lleva a cabo en los casos de faltas penales mínimas, y es indispensable que en la audiencia respectiva el ministerio público o el juez, en su caso, hagan saber al imputado la falta que se le atribuye, así como la posible sustitución de la pena por una multa, en caso de que el imputado reconozca y acepte los hechos. Si el imputado reconoce los hechos se le impone la multa acordada y se le obliga al pago de otra cantidad que resulta en concepto de pago preventivo para la reparación del daño⁴⁵.

En el caso de los artículos 71 Bis y 71 Ter⁴⁶ del Código Penal para el Distrito Federal se prevé la disminución de penas para quienes confiesan su participación en la comisión de delitos. La confesión puede hacerse ante el ministerio público, y debe ratificarse ante el juez en la declaración preparatoria, a fin de que éste descarte las posibilidades de coacción o presión indebida hacia el imputado para declararse confeso.

En el caso en que el delito no sea grave, la pena se disminuirá en una mitad. Pero si el delito es grave, se disminuirá la pena en una tercera parte de la que le correspondería.

⁴⁴ Congreso del Estado de Coahuila [en línea] www.congresocoahuila.gob.mx/index.cfm/mod.legislacion. [consulta: 23 de febrero de 2009]

⁴⁵ Así mismo, el ministerio público informa al imputado que si se acoge a la Vía de Falta Penal se procede de la siguiente manera: 1) la multa se puede fijar hasta en dos terceras partes del máximo de multa que corresponda al delito que se trate; 2) El monto del pago preventivo de la reparación del daño se fija: a) en forma estimada por el ministerio público con base en lo probado en las constancias de autos; o, b) Cuando no haya prueba en autos del daño se fija una cantidad igual a la multa; 3) Se prescinde de cualquier otra sanción que la ley penal señale al delito, salvo la reparación del daño, a la que queda obligado al aceptar la falta; 4) La falta no se considera como antecedente penal; 5) El pago de la multa y el pago preventivo para la reparación del daño, junto con las demás condiciones de procedencia de la falta penal, impiden que el ministerio público ejercite en contra de aquél la acción penal por el hecho presuntamente delictivo que se le atribuye y es motivo para determinar el no-ejercicio de la acción penal o, en su caso, el sobreseimiento.

⁴⁶ Asamblea del Distrito Federal [en línea] <http://www.asambleadf.gob.mx/index2.php?pagina=191>. [consulta: 02 de marzo de 2009]

3.4.1.2 Legislación federal.

Los artículos 35 y 36 de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada⁴⁷ regulan la figura de la colaboración en la persecución de la delincuencia organizada, y prevén:

- a) La rebaja de la pena hasta en dos terceras partes cuando una persona implicada como colaboradora de la delincuencia organizada en una averiguación previa aporte indicios para la consignación de otros miembros de la delincuencia organizada.
- b) Se permite además, que la pena sea reducida hasta la mitad cuando el indiciado colabore de manera efectiva para sentenciar a otro acusado por delitos de la delincuencia organizada, con funciones de administración, dirección o supervisión.
- c) Si dichas pruebas las aporta como sentenciado, podrá otorgarse la remisión parcial de hasta dos terceras partes de la pena privativa de libertad y,
- d) Si se autoinculpa, y la información suministrada está corroborada por otras pruebas y es relevante para detener y procesar a otros, podrá reducirse la pena hasta en tres quintas partes.

En este caso, nos encontramos con una figura procesal que otorga beneficios a los imputados, traducidos en menores penalidades, y cuyo fin es el de generar información para sustentar acusaciones y condenas en contra de personas implicadas en la delincuencia organizada. Sin embargo, uno de sus efectos secundarios, quizá no previstos inicialmente por el legislador, es la reducción del tiempo para desahogar los asuntos una vez que se alivia la carga probatoria del ministerio público. En este caso, no estamos estrictamente frente a un procedimiento abreviado o un criterio de oportunidad. Más bien son elementos de una política criminal con beneficios para el infractor de menor responsabilidad en el esquema de delincuencia organizada, a favor de la identificación y procesamiento penal de los responsables más altos en la cadena de mando de la organización criminal.

Es importante destacar que desde el año 2004 se propone la regulación del procedimiento abreviado a nivel federal. El paquete de reformas legales y constitucional que el entonces Presidente, Vicente Fox, somete a consideración del Congreso de la Unión contempla la expedición de un nuevo Código Federal de Procedimientos Penales que busca regular entre otras cosas, en el

⁴⁷ Cámara de Diputados [en línea] <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/index.htm>. [consulta: 02 de marzo de 2009]

Título Quinto el “Proceso Abreviado”⁴⁸, mismo que se tramitaría en cualquier delito, a petición del Fiscal, siempre y cuando no exista oposición del inculpado o su defensa.

Uno de los requisitos de procedibilidad indispensables propuestos en dicha iniciativa, a efecto de dar trámite al proceso abreviado, es la confesión judicial lisa y llana por parte del imputado, así como el reconocimiento de su responsabilidad penal en el hecho que se le imputa. Así mismo, el diseño permite a la defensa la presentación de elementos de prueba relacionados únicamente con la reparación del daño y, en su caso, para la condena condicional.

Por lo que hace al juez, la propuesta del ejecutivo federal lo obliga a condenar al imputado a la sanción mínima prevista para el delito por el cual se le sigue el proceso y, a petición del Fiscal, aplicar una reducción de hasta una tercera parte o una mitad de la sanción que le corresponda por su conducta.

Dicha iniciativa no fue dictaminada conforme el proceso legislativo federal, por lo cual no alcanza aplicación práctica. Sin embargo, su mérito fue plantear, por primera ocasión, la existencia de los mecanismos de terminación anticipada del proceso a nivel federal.

3.4.2 El procedimiento abreviado en los Nuevos Códigos Procesales Penales

El procedimiento abreviado, como terminación anticipada del proceso, fue regulado primero en Chihuahua y posteriormente en Oaxaca.

La reforma procesal penal en Chihuahua es el resultado del trabajo que se inició años atrás, mediante la conformación de un Comité para la Justicia penal, que comprendió la elaboración de los anteproyectos de diez leyes y su socialización a través de jornadas informativas. Se determinó que la reforma debería llevarse en 3 etapas.

La primera comprendió la reforma a la Constitución estatal, aprobada el 11 de mayo de 2005, así como la promulgación de un paquete de reformas a la legislación secundaria⁴⁹, incluidas en la *reforma integral al sistema de justicia del estado de Chihuahua*, con lo que se aprobó el nuevo Código de Procedimientos Penales el 15 de junio de 2006 por el Congreso local, en el que se regula por primera vez el procedimiento abreviado en el Estado.

⁴⁸ Puede consultarse el paquete de iniciativas en Senado de la República. Gaceta Parlamentaria. [en línea] <http://www.senado.gob.mx/gace2.php?sesion=2004/4/1/1>, 1 de abril de 2004. [Consulta: 25 de febrero de 2009]

⁴⁹ Además del Código de Procedimientos Penales, nos referimos a la nueva Ley Orgánica del ministerio público; la Ley de Atención y Protección a Víctimas y Ofendidos del Delitos y las modificaciones a la Ley Orgánica del Poder Judicial.

La segunda etapa tuvo como meta el análisis y la revisión de los diseños preliminares del Nuevo Código Penal del Estado y de legislación complementaria y necesaria para el buen funcionamiento del nuevo sistema.⁵⁰

Finalmente, la tercera etapa lo constituye el proceso de implementación de las reformas, mismo que inició el 1º de enero de 2007 en la capital del Estado y siete municipios más; el 1 de Enero de 2008 se inicia en Ciudad Juárez y tres municipios más el proceso de transformación del nuevo modelo de justicia, con la finalidad de implantar la reforma en sus respectivos territorios.

Por otro lado, Oaxaca, al igual que en Chihuahua, expidió un nuevo Código de Procedimientos Penales para introducir la oralidad, así como los mecanismos de simplificación y las salidas alternas al proceso. La aprobación de dichas reformas se dio en septiembre de 2006, y su entrada en vigor fue programada 12 meses después de su publicación en el Periódico Oficial del Estado, es decir, el 9 de septiembre de 2007.⁵¹

Al igual que en el caso de Chihuahua, en Oaxaca la implementación de las reformas procesales penales se previó de manera gradual. Primero en los distritos judiciales correspondientes a la región del Istmo. Un año más tarde, a los de la zona mixteca, y finalmente en los distritos de las regiones de la Costa, Cuenca y Valles Centrales. Sin embargo, se dejó disposición que permitirá la reducción de los periodos de implementación, en caso de haber mayores partidas presupuestarias designadas por el Congreso del Estado en el presupuesto de egresos.

En suma, las reformas procesales penales de Chihuahua y Oaxaca acontecieron, al igual que los casos de Nuevo León y el Estado de México, con mayor celeridad que a nivel nacional, pues se valieron de los beneficios que concede la forma de Estado Federal, consignada en el artículo 40 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para aprobar diversas modificaciones a la legislación adjetiva, con el objeto de transitar de un sistema de justicia penal mixto, a uno de corte acusatorio, introduciéndose así el procedimiento abreviado por primera vez.⁵²

3.4.2.1 El fundamento del procedimiento abreviado en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

⁵⁰ Nos referimos a la Ley de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, la nueva Ley de Seguridad Pública, la Ley de Justicia Penal Alternativa, la Ley de Justicia para Adolescentes Infractores, y la Ley del Derecho de las Mujeres a una vida libre de violencia.

⁵¹ Vázquez Marín, Óscar e Israel, Rivas Acuña, “Los juicios orales en la justicia local: un breve estudio sobre los sistemas de Nuevo León, Chihuahua, Estado de México y Oaxaca” en *Revista Reforma Judicial. Revista Mexicana de Justicia*, México, IJ-UNAM, no. 11, p. 117.

⁵² *Ibidem*, p. 118

El reformado artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos prescribe, en la fracción VII de la base A, correspondiente a los principios que regirán todo proceso de naturaleza penal, que:

“...VII. Una vez iniciado el proceso penal, siempre y cuando no exista oposición del inculpado, se podrá decretar su terminación anticipada en los supuestos y bajo las modalidades que determine la ley. **Si el imputado reconoce ante la autoridad judicial, voluntariamente y con conocimiento de las consecuencias, su participación en el delito y existen medios de convicción suficientes para corroborar la imputación, el juez citará a audiencia de sentencia. La ley establecerá los beneficios que se podrán otorgar al inculpado cuando acepte su responsabilidad;...**”⁵³

De la lectura del precepto antes referido se sigue el reconocimiento, a nivel constitucional, del procedimiento abreviado como un mecanismo de terminación anticipada del proceso, cuya finalidad es lograr el desahogo más rápido de aquéllas causas sobre las que no hay controversia entre el órgano acusador y el imputado, respecto de los hechos que obran en los antecedentes de la investigación, ni con relación a la responsabilidad del imputado en la comisión de los mismos.

Si bien, existe la duda de la naturaleza que la propia Constitución le otorga al procedimiento abreviado, pareciera que además de presentarse como un instrumento de la política criminal del Estado para hacer más eficiente en su labor cotidiana de persecución y sanción de los delitos, también aparece como una prerrogativa del imputado, pues éste tendrá la posibilidad de solicitar el abreviado cuando así lo considere conveniente.⁵⁴

3.4.2.2 El caso de Chihuahua

⁵³ Artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos. *Destacado agregado*. La exposición de motivos del dictamen de las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y de Justicia con Proyecto de Decreto que reforma disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, aprobado por el pleno de la Cámara de Diputados, en sesión celebrada en fecha 12 de diciembre de 2007, determina, en relación a la fracción VII de la Base A del artículo 20, que “una vez iniciado el proceso penal se podrá decretar su terminación anticipada si el inculpado no se opone en las condiciones que establezca la ley para tal efecto. En caso de que admita su participación en el delito, aunado a que existan medios de convicción suficientes para corroborar la imputación, el juez deberá citar a audiencia para dictar sentencia” Se remite a la ley para establecer los beneficios que podrán otorgarse por ello.

⁵⁴ Coincide con este criterio el Grupo de Trabajo encargado de redactar el Código Modelo del Proceso Penal Acusatorio para los Estados de la Federación. En el rubro de Consideraciones, se explica que “...el texto constitucional amplía la naturaleza de ese procedimiento –abreviado– pues no sólo se considera un medio de aplicación de la política criminal y un instrumento que busca la eficacia de la instancia de persecución, sino que también se extiende como derecho del imputado a solicitarlo”. Véase, Consideraciones del Código Modelo del Proceso Penal Acusatorio para los Estados de la Federación de la Comisión Nacional de Tribunales Superiores de Justicia de los Estados Unidos Mexicanos, CONATRIIB, pp. LXXIV y LXXXV, 2009.

La regulación del procedimiento abreviado en la legislación procesal penal de Chihuahua no encuentra fundamento expreso en la Constitución Política del Estado⁵⁵. Sin embargo, mediante las posteriores reformas constitucionales a la Carta Magna Federal, así como del régimen transitorio de éstas, se deduce que esta forma de terminación anticipada del proceso cuenta con sustento constitucional⁵⁶.

El Código de Procedimientos Penales del Estado de Chihuahua⁵⁷ regula el procedimiento abreviado en los artículos 387 al 392, inscritos en el Capítulo II “Procedimiento abreviado”, del Título Noveno “Procedimientos Especiales”.⁵⁸

La intención de introducir el procedimiento abreviado en el contexto del nuevo proceso penal, obedeció, a decir del propio legislador, a la necesidad de encontrar diferentes maneras de resolver los conflictos penales que inciden en la eficiencia y la eficacia del sistema. Así, “la eficacia del sistema de enjuiciamiento exige que exista la posibilidad de llevar a cabo *juicios* más simples, breves y económicos en los casos en los que la veracidad de la información obtenida durante la investigación no es puesta en duda por el imputado (y por ende hacen innecesarios los controles propios del juicio oral). Para estos casos se contempla el procedimiento abreviado como la posibilidad de renunciar al juicio oral y de juzgar al imputado de manera muy rápida con base en los antecedentes que arroje la investigación, lo que permitirá dictar sentencia a días de haberse iniciado el proceso penal”.⁵⁹

3.4.2.3 El caso de Oaxaca

En Oaxaca, de igual manera que en Chihuahua, la regulación del procedimiento abreviado no encuentra sustento expreso en la constitución estatal. Su regulación se prevé en el Código de

⁵⁵ Cabe mencionar que mediante Decreto No. 595-06II, publicado en el Periódico Oficial del Estado el 10 de junio de 2006, entraron en vigor modificaciones a diversos artículos de la Constitución Estatal, referentes al sistema procesal penal, sin embargo, tales reformas se refieren al diseño orgánico del poder judicial estatal, y no al diseño del nuevo proceso penal.

⁵⁶ Véase Nota 220.

⁵⁷ Promulgado mediante Decreto 611-06 II, publicado en el Periódico Oficial del Estado, número 63 del 9 de agosto del 2006. Este Código aboga el Código de Procedimientos Penales de fecha 4 de marzo de 1987.

⁵⁸ Algunas otras disposiciones adicionales a las señaladas inciden en la regulación del abreviado. Así, el artículo 396 del Código de Procedimientos Penales de Chihuahua se refiere a la incompatibilidad del procedimiento abreviado y del procedimiento especial; el artículo 236 se refiere al valor de las actuaciones en el proceso y cómo el procedimiento abreviado es una excepción a la regla; el artículo 300, se refiere a la audiencia intermedia, como momento procesal oportuno para la solicitud del abreviado; el artículo 294, que describe el contenido de la acusación y la posibilidad de solicitar por escrito la tramitación del procedimiento abreviado; el artículo 304, referido a las facultad del imputado o su defensor para proponer a las partes el abreviado; el artículo 367, referido a la prohibición de fundarse en los antecedentes del procedimiento abreviado, durante el juicio oral.

⁵⁹ Texto extraído del Dictamen de las Comisiones Unidas de Justicia y Derechos Humanos del Poder Legislativo del Estado de Chihuahua, publicado en el Diario de los Debates, número 73, del Poder Legislativo del Estado Libre y Soberano de Chihuahua, Tomo III, LXI Legislatura, del día 15 de junio de 2006, p. 1248.

Procedimientos Penales del Estado⁶⁰, y comprende los artículos 395 al 398 del Capítulo II “Procedimiento Abreviado”, del Título Noveno “Juicios Especiales”.

En el caso de Oaxaca, el legislador propuso este procedimiento con la finalidad de evitar la saturación del sistema, abreviar los procesos penales y respetar el derecho de los imputados a ser juzgados en un plazo razonable.⁶¹

3.4.3 Tramitación del procedimiento abreviado en Chihuahua y Oaxaca.

Características comunes

El diseño del abreviado en cada una de las legislaciones procesales de los Estados objeto del presente estudio es similar, debido a que las reformas fueron impulsadas a partir del modelo establecido por la Agencia de Asistencia para el Desarrollo Internacional de Estados Unidos⁶² y PRODERECHO⁶³.

A continuación se hace un análisis de las similitudes en el trámite del procedimiento abreviado en Chihuahua y Oaxaca,

3.4.3.1 Procedencia del procedimiento abreviado y participación de las partes

Para que el procedimiento abreviado sea procedente, se deben cumplir con los siguientes requisitos⁶⁴:

- El ministerio público formule la solicitud correspondiente al juez competente.

Las legislaciones procesales penales de las entidades federativas, objeto del presente estudio, facultan exclusivamente al ministerio público para solicitar el trámite del procedimiento abreviado ante el juez de garantía⁶⁵, sin que ello sea óbice para que el imputado, a través de su abogado defensor, pueda proponer a las partes esta vía.

⁶⁰ Publicado en el Periódico Oficial del Estado de Oaxaca el 9 de septiembre de 2006, mediante Decreto número 308 del Ejecutivo estatal.

⁶¹ Véase Carmona Castillo, Gerardo A., “El Nuevo Código Procesal Penal para el Estado de Oaxaca” en Carmona Castillo, Gerardo A. (coord.) *Juicio oral Penal. Reforma Procesal Penal de Oaxaca*, México, Editorial Jurídica de las Américas, 2008, p. 34

⁶² USAID, por sus siglas en inglés.

⁶³ Programa de Apoyo para el Estado de Derecho en México. Gerardo A. Carmona Castillo, miembro de la Comisión redactora del Código Procesal Penal de Oaxaca, explica el apoyo que USAID y PRODERECHO proporcionaron a las legislaturas estatales de Chihuahua, Oaxaca y Zacatecas en el diseño y redacción de un anteproyecto de Código Procesal Penal que adopta el Sistema Acusatorio Adversarial. Véase Carmona Castillo, Gerardo A., “El Nuevo Código Procesal Penal para el Estado de Oaxaca” en *Juicio oral Penal. Reforma Procesal Penal de Oaxaca, op. cit.*, nota 241, p. 11.

⁶⁴ Artículo 387 del Código de Procedimientos Penales de Chihuahua y Artículo 395 del Código Procesal Penal de Oaxaca.

⁶⁵ El juez de garantía es quien se encarga, entre otras cosas, de autorizar los anticipos de prueba, resolver excepciones, resolver sobre la aplicación de medidas cautelares y demás solicitudes propias de la etapa de investigación, otorgar autorizaciones y controlar el cumplimiento de los principios de garantías procesales y constitucionales.

Dicha solicitud por parte del órgano acusador podrá formularse desde el momento en que el juez de garantía resuelva la solicitud de vinculación a proceso⁶⁶, y hasta antes de que se dicte auto de apertura a juicio oral, es decir, la oportunidad para presentar la solicitud del procedimiento abreviado se da en la denominada etapa intermedia.⁶⁷

El ministerio público podrá presentar dicha solicitud de forma verbal al juez de garantía⁶⁸, o bien, de manera escrita al formular su acusación ante el órgano jurisdiccional⁶⁹, en cuyo caso deberá hacer del conocimiento del juez cuál es la pena que solicita para el delito o delitos por los cuales acusa al imputado. En los casos que el ministerio público presente su solicitud de forma verbal, podrá modificar su acusación, así como la pena requerida.

Para el trámite del procedimiento abreviado el ministerio público deberá proponer al juez de garantía la imposición de una pena inferior, hasta en un tercio, a la mínima señalada por la ley penal para el delito o delitos por los cuales acusa al imputado⁷⁰. Esta situación implica necesariamente, que el ministerio público, de forma previa a la presentación de su solicitud, haya sostenido negociaciones con la defensa y el imputado a fin de proponerles este procedimiento y la pena pretendida, además de hacer del conocimiento del imputado todas las implicaciones derivadas de

⁶⁶ Con la Reforma Constitucional publicada en el DOF el 18 de junio de 2008, se modificó el artículo 19 constitucional para prever, entre otras cosas, la sustitución del *auto de sujeción a proceso* por el *auto de vinculación a proceso*. Ello no sólo implica un cambio denominativo, sino también semántico y de consecuencias procedimentales, inscrito en la visión del proceso penal acusatorio. En el cuerpo del dictamen de las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y Justicia, aprobado por el Pleno de la Cámara de Diputados el 12 de diciembre de 2007, publicado en la Gaceta Parlamentaria en <http://gaceta.diputados.gob.mx/>, se lee las razones por las cuales se hace dicha modificación, a saber: "...Se propone modificar el auto de sujeción por uno de vinculación a proceso, en aras de abandonar el concepto de "sujeción", de cuño inquisitorio", continúa "Esta figura es una garantía, toda vez que constituye la comunicación formal que hace el ministerio público a una persona, ante un tercero imparcial, de que su conducta está siendo investigada, quedando obligado el ministerio público a mostrarle sus pruebas, perdiendo así la posibilidad de mantener bajo reserva los elementos de convicción que, en su momento y de considerarlo así, se desahogarán en juicio. Para consultar más sobre los nuevos parámetros probatorios y su impacto en el proceso penal véase Natarén Nandayapa, Carlos, "Breves reflexiones sobre algunos de los retos en el diseño del nuevo proceso penal ordinario" en *El sistema de justicia penal en México: retos y perspectivas*, México, SCJN, 2008, pp. 85 – 92.

⁶⁷ El diseño de los nuevos sistemas procesales acusatorios en las entidades federativas a revisión, están definidos por tres etapas: la etapa de investigación o preliminar, que tiene por objeto determinar si hay fundamento para abrir un juicio penal en contra de una o varias personas, mediante la recolección de los elementos que permitan fundar la acusación y garantizar el derecho a la defensa del imputado; la intermedia, que inicia con la presentación de la acusación del ministerio público ante el juez, y tiene como finalidad primordial preparar el juicio oral, mediante la depuración de los hechos que van a ser materia de debate en dicho Juicio; finalmente la etapa del juicio oral, que es la etapa donde se desahogarán las pruebas, así como lo relativo a la reparación del daño, con el objeto de que el Tribunal Oral emita su sentencia. Véase, Matías Benítez, Dagoberto, "El procedimiento abreviado", en Carmona Castillo, Gerardo A. (Coord.) *Juicio oral Penal. Reforma Procesal Penal de Oaxaca*, México, Editorial Jurídica de las Américas, 2008, pp. 443 y 444.

⁶⁸ En el caso de Chihuahua, el ministerio público puede presentar la solicitud del procedimiento abreviado durante la audiencia intermedia. Artículo 388 del Código de Procedimientos Penales de Chihuahua y Artículo 396 del Código Procesal Penal de Oaxaca.

⁶⁹ (Fracción X del Artículo 294 del Código de Procedimientos Penales de Chihuahua y Fracción X del Artículo 292 del Código Procesal Penal de Oaxaca). En el caso de Chihuahua, si el ministerio público solicita el procedimiento abreviado al juez desde su escrito de acusación, en un plazo de tres días deberá verificarse la audiencia respectiva. Artículo 300 del Código de Procedimientos Penales de Chihuahua.

⁷⁰ Artículo 388 del Código de Procedimientos Penales de Chihuahua y Artículo 396 del Código Procesal Penal de Oaxaca.

esta terminación anticipada del proceso. Es decir, el ministerio público se habrá asegurado que el imputado, con asesoría de su defensor, presta su voluntad para ceñirse a este procedimiento.

Tal y como se señala *infra*, el imputado tiene la facultad de proponer al ministerio público, a través de su defensor, la aplicación del procedimiento abreviado⁷¹, pero su petición no vincula al ministerio público para tomar una determinación específica, pues depende de la propia estrategia del órgano acusador el ir al abreviado o continuar el curso normal del proceso rumbo al juicio oral.

- Que el imputado admita el hecho o hechos atribuidos por el ministerio público en la acusación.

En este capítulo se realiza la distinción teórica existente entre la conformidad con los hechos, también denominada admisión o aceptación de hechos y la conformidad con la acusación.

Aunado a esa distinción, es importante explicar que la admisión o aceptación de los hechos por parte del imputado permite, en todo caso, que no se desahoguen pruebas, es decir, existe relevancia de pruebas ante la aceptación o admisión de los hechos.

Así, el trámite de este procedimiento especial se fundará en los elementos que el ministerio público haya logrado recabar durante la investigación, mismos que son del conocimiento del imputado y su defensor y que constan en la carpeta de investigación.

- Que el imputado consienta la aplicación de este procedimiento de forma libre, voluntaria e informada y con la asistencia de su defensor.

Esta modalidad de terminación anticipada del proceso implica diversas excepciones a las garantías mínimas que el sistema procesal acusatorio dispone a favor de los imputados; por ello es importante que cuando el imputado acepte la tramitación del mismo, lo haga con pleno conocimiento de las consecuencias que dicha decisión acarrea. Resulta vital que el defensor oriente y explique al imputado la renuncia al derecho de ser juzgado en juicio oral, con todas las formalidades que eso implica y en plenitud de sus garantías, como el derecho de defensa, el derecho a presentar pruebas, la garantía de contradicción, entre otras.

El diseño del abreviado presume la aceptación libre e informada del imputado, y se produce en la medida en que éste prevea una situación más favorable, a si continuara con el trámite del procedimiento hasta el juicio oral, “ya que si tiene la certeza de que con las pruebas que aporte en

⁷¹ Fracción V del Artículo 304 del Código de Procedimientos Penales de Chihuahua y Fracción IV del Artículo 298 del Código Procesal Penal de Oaxaca.

juicio oral saldría absuelto de la acusación, obviamente que no va a aceptar la aplicación del procedimiento; caso contrario, es que si no tiene la certeza de que sea absuelto y sabe que corre el riesgo de que el tribunal de juicio oral le imponga una pena mayor de la que está solicitando el ministerio público en el procedimiento abreviado, lógicamente aceptará la aplicación de este procedimiento”⁷².

Resulta relevante señalar que la existencia de coimputados no impide la aplicación de las reglas del abreviado a alguno de ellos o a la totalidad, pero se seguirán procedimientos particulares para cada uno de ellos.

- Que el acusador coadyuvante, en su caso, no presente oposición fundada.

En caso que la víctima se haya constituido como acusador coadyuvante,⁷³ y presente oposición fundada⁷⁴, calificada como tal por el juez de garantía, no podrá darse trámite al procedimiento abreviado.

Pero si la víctima, de domicilio conocido⁷⁵, no logra constituirse como acusador coadyuvante, conforme las formalidades de la ley, tiene derecho a ser escuchada por el juez de garantía, sin embargo, a diferencia de la hipótesis arriba señalada, el criterio de la víctima no es vinculante para el juez.

3.4.3.2 Verificación del juez ante la solicitud del procedimiento abreviado

⁷² Véase, Matías Benítez, Dagoberto, “El procedimiento abreviado”, en Carmona Castillo, Gerardo A. (Coord.) *Juicio oral Penal. Reforma Procesal Penal de Oaxaca*, op. cit., nota 247, p. 452.

⁷³ En el sistema procesal acusatorio se otorga el derecho a la víctima de constituirse como parte coadyuvante del fiscal, y con dicho carácter puede, entre otras cosas, señalar vicios formales y materiales de la acusación, así como requerir su corrección; ofrecer la prueba que estime complementaria para perfeccionar la acusación del ministerio público; concretar sus pretensiones, ofrecer prueba para el juicio y cuantificar el monto de los daños y perjuicios cuando hubiere ejercido la acción civil resarcitoria. Artículo 121 del Código de Procedimientos Penales de Chihuahua y 93 del Código Procesal Penal de Oaxaca.

⁷⁴ Puede darse el caso que el acusador coadyuvante estime una calificación jurídica de los hechos distinta a la que haga el ministerio público; cuando atribuya una circunstancia modificatoria de la responsabilidad del imputado diferente a la consignada en la acusación, o señale una forma de intervención del imputado en el delito, distinta a la advertida por el fiscal, y como consecuencia, se deba modificar.

⁷⁵ *Contrario sensu*, si la víctima no es de domicilio conocido no podrá ser escuchada. Artículo 387 del Código de Procedimientos Penales de Chihuahua y Artículo 396 del Código Procesal Penal de Oaxaca.

Una vez presentada la solicitud del procedimiento abreviado por parte del ministerio público, y antes de que el juez resuelva sobre ésta, deberá cerciorarse de cumplir con todos los requisitos anteriormente señalados⁷⁶.

Por tanto, el juez deberá verificar:

- Que el imputado presente su conformidad al procedimiento abreviado en forma libre, voluntaria e informada y con la asistencia de su defensor.
- Que el imputado acepta el procedimiento abreviado aún cuando conoce su derecho a exigir juicio oral, por tanto renuncia voluntariamente al derecho de presentar pruebas y acepta ser juzgado con base en los antecedentes y elementos de prueba recabados en la investigación.
- Que el imputado acepta los hechos materia de la acusación en forma inequívoca, libre y espontánea.

Todos estos elementos los constatará el juez con base en preguntas adecuadas que formulará al acusado, y de cuyas respuestas deberá quedar claro que no hubo coacción, ni presiones indebidas para que el acusado aceptara el procedimiento abreviado, es decir, que prestó su consentimiento de manera libre e informada.

Una vez realizada la verificación por parte del juez y si éste considera que se actualizan y reúnen todos los elementos mencionados con anterioridad, aceptará la solicitud del ministerio público. Si, por el contrario, el juez estima que no se han reunido todos los requisitos, o considera fundada la oposición de la víctima u ofendido, o del acusador coadyuvante, rechazará la solicitud del ministerio público y continuará con el procedimiento ordinario⁷⁷.

La incomparecencia injustificada de la víctima u ofendido a la audiencia, no será obstáculo para que se resuelva sobre la procedencia del procedimiento abreviado, ni para que se dicte la sentencia respectiva.⁷⁸

Cuando el juez deniegue la solicitud de procedimiento abreviado, éste ordenará que ningún antecedente relativo al planteamiento, discusión y resolución de la solicitud de proceder de

⁷⁶ En el caso de Chihuahua, no se determina que dicha verificación por parte del juez deba ser en audiencia. No así en el caso de Oaxaca, donde expresamente se señala que será en la audiencia del procedimiento abreviado donde el juez cumpla con dichas obligaciones legales. Artículo 389 Código de Procedimientos Penales de Chihuahua y Artículo 397 del Código Procesal Penal de Oaxaca.

⁷⁷ Artículo 390 del Código de Procedimientos Penales de Chihuahua y Artículo 396 del Código Procesal Penal de Oaxaca.

⁷⁸ Artículo 387 del Código de Procedimientos Penales de Chihuahua. No previsto en el Código Procesal Penal de Oaxaca.

conformidad al procedimiento abreviado, sea conocido por el tribunal de juicio oral, es decir, tales antecedentes deberán ser eliminados del registro.⁷⁹

El ministerio público, por su parte, está facultado a retirar su acusación si el juez de garantía le niega la solicitud de procedimiento abreviado. Para ello, le solicitará al juez la fijación del plazo para el cierre de la investigación⁸⁰.

El requerimiento sobre la pena que el ministerio público realizó, no será vinculante en caso de seguir con el trámite del procedimiento ordinario. Así mismo, se tendrá por no formulada la aceptación de hechos que hiciera el imputado⁸¹.

3.4.3.3 Audiencia del procedimiento abreviado

La audiencia del procedimiento abreviado consta de diversas etapas:

- Individualización de las partes por parte del juez.
- Exposición de la acusación por parte del ministerio público.
- Argumentos de la defensa respecto de la acusación.
- Argumentos del acusado.
- Sentencia.

3.4.3.3.1 El debate

En la audiencia de procedimiento abreviado, el Juez abrirá el debate y concederá, en primer lugar, la palabra al ministerio público, quien deberá realizar una exposición resumida de la acusación, así como de las actuaciones y diligencias de la investigación que la fundamenten, así como lo relativo a la pena que solicita se le imponga al imputado.⁸²

Posteriormente se concederá el uso de la palabra a los demás intervinientes, y la exposición final corresponderá siempre al acusado.⁸³

⁷⁹ Artículo 390 del Código de Procedimientos Penales de Chihuahua. No previsto en el Código Procesal Penal de Oaxaca. Se correlacionan con las siguientes disposiciones. Artículo 367 del Código de Procedimientos Penales de Chihuahua y Artículo 380 del Código Procesal Penal de Oaxaca que disponen, de manera similar que no se podrá invocar, dar lectura, o incorporar como medio de prueba al juicio oral, ningún antecedente que tuviere relación con la proposición, discusión, aceptación, procedencia, rechazo o revocación de una suspensión del proceso a prueba, de un acuerdo reparatorio o de la tramitación de un procedimiento abreviado.

⁸⁰ Artículo 388 del Código de Procedimientos Penales de Chihuahua.

⁸¹ Artículo 390 del Código de Procedimientos Penales de Chihuahua No previsto en el Código Procesal Penal de Oaxaca.

⁸² Artículo 391 del Código de Procedimientos Penales de Chihuahua. No previsto en el Código Procesal Penal de Oaxaca.

⁸³ Artículo 391 del Código de Procedimientos Penales de Chihuahua No previsto en el Código Procesal Penal de Oaxaca.

El debate, en esta etapa de la audiencia, versará exclusivamente en la interpretación que las partes hagan de los hechos que son materia de la acusación y de los antecedentes que obran en la carpeta de investigación.

Como en el procedimiento abreviado no hay ofrecimiento ni desahogo de pruebas, no podrá rendirse elemento probatorio alguno, o discutirse la credibilidad de los antecedentes recabados por parte del ministerio público durante la investigación, pues se está en el entendido de que el acusado y su defensa conocen perfectamente el hecho o los hechos materia del proceso, y han convenido su aceptación, para dar entrada al procedimiento abreviado. Adicionalmente el juez, en esta etapa, ya verificó que el imputado prestó su consentimiento de forma libre, voluntaria e informada.

El juez tiene facultades para cuestionar a las partes a efecto definir diversos aspectos no claros. Una vez que las partes han intervenido, y han sido escuchadas por el juez, procederá a dictar sentencia en el procedimiento abreviado.

3.4.3.3.2 La sentencia en el procedimiento abreviado.

Concluido el debate en la audiencia del procedimiento abreviado, el juez emitirá su fallo, sea condenatorio o absolutorio, en la misma audiencia, y dará lectura pública a la sentencia, dentro de un plazo de cuarenta y ocho horas.⁸⁴

La sentencia deberá basarse en los antecedentes que existan hasta ese momento en la carpeta de investigación del fiscal, los cuales deberán ser suficientes para comprobar la existencia del delito y la participación del imputado en el mismo, e independientes a la aceptación de hechos por parte del imputado.

En teoría, la sentencia no debe estar fundada únicamente en la aceptación de hechos que realice el imputado, sin embargo, esta disposición no es expresa en ninguno de los Códigos Procesales Penales a estudio.

Si el juez considera que los antecedentes que se detallan en la carpeta de investigación no son suficientes para comprobar la existencia del delito, o en su caso, la responsabilidad del imputado en la comisión del mismo, el juez deberá dictar sentencia absolutoria, pues la investigación realizada sirve para que el ministerio público presente su acusación, pero no necesariamente obliga al juez a condenar.

⁸⁴ Artículo 392 del Código de Procedimientos Penales de Chihuahua.

El procedimiento abreviado, representa la única excepción a la prohibición de ley de conceder valor a las actuaciones practicadas durante la investigación para la motivación de la sentencia.⁸⁵ El resto de las reglas de valoración de las pruebas no cambian con la aplicación de este procedimiento, es decir, la sentencia no es un mero trámite, pues el juez tiene la obligación de valorar los antecedentes de la investigación conforme las reglas de la lógica, la sana crítica, las máximas de la experiencia, de ahí la posibilidad de determinar una sentencia absolutoria.

En caso de que la sentencia sea condenatoria, el juez se encuentra vinculado, de manera parcial, con la pena solicitada por el ministerio público, ya que la ley señala que no podrá imponer una pena superior a la solicitada por el órgano acusador.⁸⁶

La sentencia emitida en el procedimiento abreviado debe cubrir con todos los requisitos que la ley exige a las sentencias⁸⁷, es decir, deberá contener:

- La mención del tribunal que la dicta; el nombre del juez que lo integra y la fecha en que se dicta; los datos del imputado y todos aquéllos que permitan determinar su identidad y el nombre de las otras partes.
- La enunciación de los hechos y de las circunstancias o elementos que hayan sido objeto de la acusación;
- La determinación precisa y circunstanciada del hecho que el tribunal estime acreditado, en caso de que así lo estime. Para el caso en que no estimen acreditados los hechos por los que el ministerio público formuló la acusación, motivará dicha situación.
- La parte resolutive con mención de los preceptos legales aplicables y
- la firma del juez.

En el caso de que se dicte sentencia condenatoria, ésta deberá ocuparse de la pena por imponer. Para el caso en que sea una pena de prisión, se señalará el tiempo en que empezará a computarse; cuando se condene al imputado al pago de una multa, de igual manera se determinará el tiempo que tiene el imputado para cubrir la misma.

La sentencia también deberá ocuparse del pago de la reparación del daño a la víctima, siempre que el ministerio público así lo solicite, cuando la víctima no haya sido satisfecha de esa prestación. El juez, *motu proprio*, no podrá pronunciarse al respecto, pues siempre debe actuar a petición de parte.

⁸⁵ Artículo 236 del Código de Procedimientos Penales de Chihuahua y Artículo 230 del Código Procesal Penal de Oaxaca.

⁸⁶ Artículo 392 del Código de Procedimientos Penales de Chihuahua. No previsto en el Código Procesal Penal de Oaxaca.

⁸⁷ Artículo 375 del Código de Procedimientos Penales de Chihuahua y 388 del Código Procesal Penal de Oaxaca.

El procedimiento abreviado no obsta para que el juez conceda en la sentencia, alguna de las medidas alternativas consideradas en la ley, en el caso en que procedan.⁸⁸.

3.4.3.4 Recursos contra actuaciones en el procedimiento abreviado y la sentencia

Los nuevos códigos procesales regulan diversos recursos del imputado para ejercer su derecho de defensa e impugnar las decisiones de las autoridades que considere contrarias a sus garantías individuales.

En el caso de Chihuahua la legislación procesal penal prevé cuatro recursos diversos⁸⁹, mientras en el caso de Oaxaca, se distinguen tres diferentes recursos⁹⁰.

Sin embargo, no todos los recursos son viables para ser empleados por el imputado a fin de impugnar actuaciones en el procedimiento abreviado, o bien la sentencia misma.

En el caso de Chihuahua y Oaxaca, el recurso de revocación procederá contra determinaciones que resuelvan sin sustanciación un trámite y debe interponerse durante la audiencia oral, tan pronto se dicte la resolución que se impugna o por escrito, para el caso de resoluciones dictadas fuera de audiencia, dentro de los tres días siguientes de notificada una resolución. El recurso de revocación será resuelto por el juez que dictó la resolución que se impugna.⁹¹

Por otra parte, el recurso de apelación procede contra la sentencia definitiva dictada en el procedimiento abreviado⁹², pues se trata de una resolución dictada por el juez en la etapa preliminar e intermedia que puede causar agravio irreparable, además de poner fin a la acción o imposibilitar la continuación de ésta. En el caso de la legislación procesal penal de Chihuahua, se permite interponer el recurso de apelación en contra de la negativa del juez de abrir el procedimiento abreviado⁹³, no así en Oaxaca. El recurso de apelación deberá interponerse por escrito ante el mismo Juez que dictó la resolución, dentro del plazo de tres días, en el caso de Chihuahua⁹⁴ y de diez días en el caso de Oaxaca.⁹⁵

⁸⁸ Artículo 392 del Código de Procedimientos Penales de Chihuahua. No previsto en el Código Procesal Penal de Oaxaca.

⁸⁹ El artículo 399 del Código de Procedimientos Penales de Chihuahua señala la existencia del recurso de revocación; el recurso de apelación; el recurso de casación y el recurso de revisión.

⁹⁰ Artículo 415 del Código Procesal Penal de Oaxaca. Se señalan los recursos de revocación; apelación y casación.

⁹¹ Artículos 411-413 del Código de Procedimientos Penales de Chihuahua y 430 -432 Código Procesal Penal de Oaxaca.

⁹² Fracción IV del artículo 414 del Código de Procedimientos Penales de Chihuahua y Fracción d) del artículo 433 del Código Procesal Penal de Oaxaca.

⁹³ Fracción VIII del Código de Procedimientos Penales de Chihuahua.

⁹⁴ Artículo 415 del Código de Procedimientos Penales de Chihuahua.

⁹⁵ Artículo 440 del Código Procesal Penal de Oaxaca.

En el escrito en el cual se interponga el recurso se deberán expresar las violaciones procedimentales que se estime se cometieron previo al dictado de la resolución o, en su caso, en la audiencia en la que se dictó la misma.

En el caso de Chihuahua el juez admitirá el recurso en efecto devolutivo⁹⁶ si la sentencia dictada en el procedimiento abreviado es absolutoria, o bien, para el caso en que fuere condenatoria, cuando conceda algún beneficio sin requisito alguno.⁹⁷ En los demás casos, se admitirá con efectos suspensivos⁹⁸.

En el caso de Oaxaca, ninguna resolución será ejecutada durante el plazo que la ley disponga para recurrirla y mientras se tramite el recurso.⁹⁹

Una vez interpuesto el recurso ante el juez competente, éste emplazará a los interesados para que comparezcan ante el tribunal de alzada, mismo que deberá resolver de plano la admisibilidad del recurso, y citará a audiencia dentro de los diez días siguientes al día en que reciba la resolución apelada y los antecedentes, con el objeto de resolver sobre la cuestión planteada¹⁰⁰.

Es importante destacar que la audiencia del recurso de apelación tendrá lugar con las partes que comparezcan, quienes pueden hacer uso de la palabra. Una vez concluido el debate, el tribunal pronunciará la resolución de inmediato. En caso de serle imposible, deberá dictarla en un plazo de tres días siguientes a la celebración de la audiencia.¹⁰¹

La resolución por la que se resuelva el recurso de apelación podrá revocar, modificar o confirmar la resolución recurrida.

3.4.4 Diferencias en el trámite del Procedimiento Abreviado en Chihuahua y Oaxaca

A continuación se señalan las diferencias existentes entre el diseño del procedimiento abreviado en Chihuahua y el establecido por la legislación procesal de Oaxaca.

La primera distinción notoria es la forma como se concibe el procedimiento ordinario en los dos códigos procesales. En el caso de Chihuahua, el abreviado se diseña como procedimiento

⁹⁶ El efecto devolutivo no suspende la ejecución de lo mandado en la resolución que lo motiva y por eso se le llama también un solo efecto.

⁹⁷ Artículo 415 del Código de Procedimientos Penales de Chihuahua

⁹⁸ Artículo 406 del Código de Procedimientos Penales de Chihuahua. El efecto suspensivo consiste en que la ejecución de la resolución judicial recurrida permanecerá en suspenso durante el lapso concedido para su impugnación, o para la tramitación del recurso y sólo una vez vencido dicho plazo, o resuelto el recurso, la resolución recurrida adquiere firmeza y puede alcanzar cumplimiento.

⁹⁹ Artículo 424 del Código Procesal Penal de Oaxaca.

¹⁰⁰ Artículo 417 del Código de Procedimientos Penales de Chihuahua y 436 del Código Procesal Penal de Oaxaca.

¹⁰¹ Artículo 418 del Código de Procedimientos Penales de Chihuahua y Artículo 438 del Código Procesal Penal de Oaxaca.

especial, que permite, en todo caso, la terminación anticipada del proceso. En cambio, la legislación de Oaxaca inserta el procedimiento abreviado en el Título relativo a los “Juicios Especiales” y no como “Procedimientos Especiales” lo cual va en contra desde la perspectiva teórica del garantismo penal, pues a pesar de concluir con una sentencia que da fin al proceso¹⁰², en el procedimiento abreviado no concurren las garantías mínimas condicionantes de un verdadero juicio.

Ahora bien, con relación a la procedencia del abreviado, la legislación procesal de Oaxaca no señala disposición alguna para el caso en que la audiencia donde se resuelve sobre la solicitud del procedimiento abreviado, no comparezca la víctima de domicilio conocido. En cambio, la legislación procesal penal de Chihuahua especifica que dicha incomparecencia, siempre y cuando sea infundada, no impedirá al juez pronunciarse sobre tal solicitud del órgano acusador.

Otra diferencia más es con relación a la forma en que se puede presentar la solicitud del procedimiento abreviado por parte del ministerio público. En el caso de la legislación procesal penal de Chihuahua, se faculta al ministerio público a presentarla de manera escrita o verbal; en caso de ser verbal, el ministerio público podrá modificar la acusación, así como la pena requerida. La legislación procesal penal de Oaxaca, en cambio, no dispone algo al respecto; sólo señala que el ministerio público manifestará su deseo de aplicar el procedimiento abreviado, sin mencionar si puede ser verbal, además de no señalar si el ministerio público está facultado para modificar su acusación, así como la pena requerida con el objeto de dar trámite al procedimiento abreviado.

También aparecen diferencias formales relativas a la verificación que el juez hace respecto del cumplimiento de todos los requisitos para derivar al procedimiento abreviado. En la legislación procesal de Chihuahua, se señala que el juez, antes de resolver sobre la solicitud del ministerio público, verificará se cumplan con todos los requisitos exigidos por la ley, sin especificar si dicha verificación se hace en audiencia o no. En cambio, la legislación procesal penal de Oaxaca refiere que la verificación por parte del juez se hace dentro de la audiencia del procedimiento abreviado. De esta manera, mientras en Chihuahua, el examen que realiza el juez se hace fuera de la audiencia del procedimiento abreviado, en Oaxaca, tal estudio se inserta en la audiencia del procedimiento abreviado.

¹⁰² La concepción del procedimiento abreviado como juicio surge, aparentemente, a raíz de la distinción teórica que se intenta realizar respecto de las salidas alternativas al proceso y el procedimiento abreviado. Así lo conciben un operador jurídico del sistema en Oaxaca al referir que “el procedimiento abreviado es un juicio especial y no una salida alternativa, porque es un juicio donde se dicta una sentencia, es decir, es un juicio que excluye al juicio oral, debido a que, por tratarse de un juicio en el que existirá una sentencia con motivo de la acusación, lo que no sucede en las salidas alternas, pues en éstas no se exige que exista acusación, ya que pueden darse en cualquier etapa del proceso hasta antes de dictarse la resolución de apertura al juicio” Véase, Matías Benítez, Dagoberto, “El procedimiento abreviado”, en Carmona Castillo, Gerardo A. (Coord.) *Juicio oral Penal. Reforma Procesal Penal de Oaxaca*, op. cit., nota 247, p. 445.

En este mismo sentido, dentro de los requisitos que el Código Procesal Penal de Oaxaca contempla para dar trámite al procedimiento abreviado, se exige al Juez, además de realizar la verificación de los elementos mencionados en el apartado anterior, cerciorarse de la existencia de una base fáctica suficiente para sustentar el delito y la participación del imputado. Ello implica un examen *a priori* de la correcta o incorrecta sustentación de la acusación por parte del órgano acusador.

En el caso de Oaxaca, el Código de Procedimientos Penales no determina con claridad qué ocurre en el caso en que el juez niegue la solicitud del ministerio público sobre el abreviado. Es decir, no prevé, como sí lo hace la legislación procesal penal de Chihuahua, que el requerimiento de la pena anterior no vincula al ministerio público en el proceso ordinario, ni tampoco el hecho de que no se tendrá por formulada la aceptación de hechos por parte del imputado. Tampoco el Código adjetivo se pronuncia sobre la obligación que tiene el juez de disponer la eliminación de todos los antecedentes relativos al planteamiento, discusión y resolución de la solicitud del procedimiento abreviado, los que no deberán hacerse de conocimiento durante el juicio oral, en cumplimiento del principio de inocencia.

Con relación a la sentencia dictada en el procedimiento abreviado, el código adjetivo de Oaxaca no prevé disposiciones específicas aplicables, pues tales resoluciones se regirán por las normas generales que el Código señala para todas las sentencias¹⁰³. En contraste, el Código procesal penal de Chihuahua señala el plazo para el dictado de la sentencia, así como la posibilidad de que la sentencia sea absolutoria. Así mismo, en Chihuahua se vincula al juez con la solicitud de pena formulada por el ministerio público, pues el juez no podrá imponer pena superior a la solicitada por la fiscalía¹⁰⁴.

En el tema de los recursos, tal y como se mencionó en el apartado anterior, la legislación procesal penal de Chihuahua, permite interponer el recurso de apelación en contra de la negativa del juez de abrir el procedimiento abreviado¹⁰⁵, no así en Oaxaca. Adicionalmente, en Oaxaca cualquier recurso admitido por el juez tendrá efectos suspensivos; en Chihuahua se sigue esa regla, con las

¹⁰³ Artículo 384 a 393, correspondientes a la Sección 8 *Sentencia*, del Capítulo III *Juicio*, en el Título Octavo *Etapas del proceso* del Código Procesal Penal de Oaxaca.

¹⁰⁴ En el artículo de Matías Benítez, Dagoberto, “El procedimiento abreviado”, en Carmona Castillo, Gerardo A. (Coord.) *Juicio oral Penal. Reforma Procesal Penal de Oaxaca*, *op. cit.*, nota, 247, p. 458 se expresa que la sentencia “no podrá imponer una pena superior a la solicitada por el ministerio público, o en su caso una pena inferior, pero en cambio, como ya se mencionó, sí podrá absolver libremente si así lo estima pertinente”. Lo anterior muestra que en la experiencia de un operador jurídico, la pena que se imponga en sentencia, tendrá que ser congruente con la solicitada por el ministerio público, con lo que se elimina la facultad de decisión del juez respecto de la misma, ya que la vinculación a la pena solicitada es total.

¹⁰⁵ Fracción VIII del Código de Procedimientos Penales de Chihuahua.

excepciones señaladas en la ley y en el caso específico del recurso de apelación en contra del procedimiento abreviado, tales excepciones se actualizan en los casos de sentencias absolutorias o, cuando siendo condenatorias, conceden beneficios sin requisito alguno, en cuyas hipótesis, se admitirán con efectos devolutivos. Finalmente, también existe diferencia en los términos para la interposición del recurso de apelación: en Chihuahua se establecen tres días para tal efecto; en Oaxaca diez días.

CAPÍTULO 4

“Algunas reflexiones sobre la actual regulación del procedimiento abreviado en nuestro país”

El objetivo de este capítulo es determinar la pertinencia e idoneidad de la regulación actual del procedimiento abreviado en los códigos procesales penales de los Estados que conforman el presente estudio.

Dicha evaluación se realiza con base en la siguiente metodología: en primer lugar, a través de un ejercicio de confrontación entre los criterios teóricos y los pragmáticos, esgrimidos en contra y a favor de la figura del procedimiento abreviado, se obtiene una estimación general acerca de la conveniencia del procedimiento abreviado. Para tal efecto, los criterios generales de carácter teórico, se establecen a partir de las directrices y máximas instituidas por el modelo teórico garantista del proceso penal, descrito en el capítulo 1, en tanto que los criterios generales de carácter pragmático se forman a partir de las experiencias internacionales, recabadas en el capítulo 2, acerca del impacto y operación de los distintos modelos de negociación de las penas.

Posteriormente, se examina la pertinencia de éste desde la perspectiva de la eficiencia del sistema de justicia penal. La finalidad de esta segunda evaluación consiste en examinar, a la luz de criterios económicos y de eficiencia, el impacto generado por el procedimiento abreviado en el descongestionamiento del sistema de procuración y administración de justicia penal.

De esta manera, al concluir el capítulo se habrá realizado una evaluación del procedimiento abreviado que atiende, por un lado, a su naturaleza deontológica, es decir, al grado de protección de las garantías individuales de los destinatarios de la norma que regula dicha figura, y por otro, a su naturaleza ontológica, es decir, al análisis del grado de eficiencia y eficacia¹ del sistema de justicia penal a partir del empleo de este mecanismo de terminación anticipada del proceso.

4.1 Procedimiento abreviado: ¿Perversión del sistema procesal penal? Contraposición del procedimiento abreviado a las principales garantías procesales.

El presente apartado establece criterios generales de evaluación del procedimiento abreviado a partir de los principios constitutivos de la teoría garantista; su naturaleza deontológica

¹ Para Fix-Fierro, Héctor, la eficiencia la concibe como el mejor uso de los recursos existentes en el sistema jurídico, en la generación de los productos judiciales, y la eficacia como la consecución de metas o el logro de las mismas. Véase, Fix-Fierro, Héctor, *Tribunales, justicia y eficiencia. Estudio sociojurídico sobre la racionalidad económica en la función judicial*, México, UNAM, 2006,

determina los límites mínimos y máximos permisibles a cualquier figura jurídica, insertada en un sistema procesal penal de naturaleza acusatoria².

Partimos de la afirmación realizada por Ferrajoli, en el sentido de que las negociaciones de las penas no tienen cabida en ningún sistema procesal penal que intente ser democrático, pues atentan contra sus propios fundamentos. Sin embargo, para conocer más a fondo las razones teóricas de tal postura, se desglosan los elementos esenciales que deben protegerse en cualquier sistema de enjuiciamiento criminal y la manera en que su consecución, establecimiento o materialización se ven amenazados por el procedimiento abreviado.

Adicional a la evaluación de los principios teóricos, y con el objeto de realizar la confrontación aludida en el apartado anterior, se exponen los argumentos de diversos autores a partir de los cuales se perfila el procedimiento abreviado como instrumento de la política criminal, necesario en el diseño de cualquier sistema procesal acusatorio moderno que pretenda un equilibrio entre la eficiencia del sistema de administración de justicia, y la protección de las garantías procesales del imputado y de los otros actores en el proceso.

4.1.1 Oposición a los principios de mera legalidad y estricta legalidad.

A partir de lo señalado en los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se configura la garantía de legalidad, representada por la máxima *nulla poena et nullum crimen sine lege*. Este principio se instituye en norma de actuación, dirigida a las autoridades y a los jueces a efecto de que sólo estos puedan perseguir y sancionar en calidad de delitos todos aquéllos hechos formalmente indicados en la ley como tales. Ferrajoli denomina esta garantía como mera legalidad.³

En cambio, la estricta legalidad propuesta en el modelo de Ferrajoli, se perfila como una prescripción dirigida al legislador, quien se encuentra obligado a la taxatividad y la precisión empírica de las formulaciones legales e hipotéticas, constitutivas de delitos. Es decir, se designa la reserva absoluta de la ley penal, a través de la cual “sólo si las definiciones legislativas de las hipótesis de desviación vienen dotadas de referencias empíricas y fácticas precisas, estarán en realidad en

² Recordemos que para Ferrajoli, una de las dimensiones del derecho penal mínimo es instituirse como un límite frente a las pretensiones autoritarias, aún cuando éste se presente más como un ideal a lograr que como un sistema que permite efectiva la plena vigencia de todos sus principios y máximas.

³ Véase Ferrajoli, Luigi, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, op. cit., nota 1, p. 34.

condiciones de determinar su campo de aplicación de forma tendencialmente exclusiva y exhaustiva.”⁴

El procedimiento abreviado supone violaciones tanto al principio de *mera legalidad* como al de *estricta legalidad*. Las lesiones al primer principio derivan de la naturaleza del procedimiento abreviado como variante del *principio de oportunidad*, opuesto naturalmente a la garantía de *mera legalidad*, al permitir la disponibilidad por parte del acusador y acusado del objeto del proceso. Es decir, a pesar de encontrarse obligado por ley a la persecución de todos los delitos, hasta sus últimas consecuencias, el fiscal puede permitir, mediante una negociación, un acuerdo para terminar el proceso, a cambio de la reducción de la pena al acusado.⁵

En cuanto al principio de *estricta legalidad*, éste se presume lesionado por el procedimiento abreviado, al ser la conformidad del imputado la que permite llegar a bonificaciones o reducciones en la pena sin criterios claros y precisos; la aceptación de los hechos permite la imposición de una pena sin haber seguido las formalidades procesales exigido en un juicio, pues éste ha sido sustituido por la negociación, a cambio de mayor certeza en la sanción que reciba el imputado.⁶

Al extremo de las críticas del procedimiento abreviado, se ubican los argumentos a favor del mismo, las cuales minimizan las posibles lesiones inferidas por el procedimiento abreviado tanto al principio de *mera legalidad* como al de *estricta legalidad*, ya que no se obstaculiza el respeto de las penas establecidas en los códigos procesales, pues necesariamente debe imponerse una sanción limitada por la ley respectiva. Además, a pesar de la negociación entre el fiscal y la defensa, el juez no debe aceptar una calificación diferente a la prescrita, ni admitir como probado un hecho diferente al ocurrido o como real uno no acreditado, ni muchos menos aceptar la participación del acusado en la comisión del ilícito sino encuentra suficiente material probatorio en su contra.⁷

Quienes argumentan a favor del procedimiento abreviado señalan que no se trata de evitar la pena para algunos delitos, o tener como probado un hecho distinto del que ocurrió. Antes bien, el procedimiento abreviado busca acordar, según los intereses de cada una de las partes, un punto

⁴ Véase *Ibidem*, p. 35.

⁵ Véase Gómez Colomer, Juan-Luis, *El sistema de enjuiciamiento criminal propio de un Estado de Derecho*, op. cit., nota 68, p. 140- 144.

⁶ Véase Anitua, Gabriel Ignacio, *La importación de mecanismos consensuales del proceso estadounidense en las reformas procesales latinoamericanas*, op. cit., nota 122, p. 1.

⁷ Véase Mangiafico, David G. y Carlos A. Parma, *Juicio Abreviado Argentino*, op. cit., nota 200, p. 43

entre el mínimo y el máximo de la escala penal prevista para el delito de que se trate, lo cual no se traduce en impunidad.⁸

⁸ Cafferata Nores, Juicio penal abreviado, [en línea] <http://www.cienciaspenales.org/REVISTA%2011/cafferata11.htm> , consulta 26 de marzo de 2009

4.1.2 Oposición a la garantía de igualdad procesal entre las partes.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos contempla esta garantía en su artículo 20, apartado A, fracción V, al prescribir "...Las partes tendrán igualdad procesal para sostener la acusación o la defensa respectivamente."⁹ Esta garantía parte de reconocer que las partes en el proceso no se encuentran en igualdad de circunstancias. De hecho, la propia ley otorga a cada una facultades o atribuciones diversas, lo que las hace esencial y funcionalmente diferentes¹⁰.

Dicha desigualdad no es incompatible con la obligación impuesta por el modelo garantista, consistente en la existencia de oportunidades sustancialmente equivalentes en el proceso, tanto para el órgano acusador por un lado, como para el imputado y su defensa por el otro.

En el esquema procesal garantista, el tribunal está llamado a garantizar en todo momento el principio de igualdad de las partes en el proceso. Por ello el juez se encuentra facultado para dictar resoluciones o disponer las medidas pertinentes para restablecer la equidad entre las partes.

El problema del diseño procesal en el abreviado radica en la desigualdad validada a nivel legal, entre el imputado-defensa y el ministerio público, tanto de carácter formal como material.

La principal desigualdad de carácter formal entre defensa y fiscal consiste en la naturaleza concedida por ley al fiscal, quien, en el abreviado, concentra dos funciones en una sola persona: el poder de decidir sobre la culpabilidad y sobre la determinación de la pena. Esta última hipótesis consiste en la vinculación del juez, de forma total o parcial según sea el caso, a imponer la pena solicitada por el ministerio público, o bien, se le constriñe a considerar la pena solicitada por el ministerio público como límite máximo a la pena que imponga, respectivamente¹¹.

Las diferencias de carácter material potenciadas por el empleo del procedimiento abreviado, se derivan de los medios legales al alcance de la policía y fiscalía para llevar adelante la acusación, tal es el caso de la prisión preventiva, "cuyo carácter resulta eficiente para obligar al imputado a reconocer una culpa que le permita salir en libertad o saber con certeza cuándo podrá hacerlo".¹² Por ello se afirma "las desigualdades que se verifican en un acuerdo entre el Estado con su voluntad

⁹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

¹⁰ Al respecto Ferrajoli sostiene que "el ministerio público ha sido investido de un enorme poder de predeterminación tanto del método como del contenido del juicio, lo que contradice su naturaleza de `parte` en situación de igualdad con el imputado -que es el rasgo más característico del sistema acusatorio- y compromete el principio constitucional de la obligatoriedad de acción penal" Véase, Ferrajoli, Luigi, "Las lesiones legales del modelo constitucional del proceso penal", en Bovino, Alberto y B. J. Maier, Julio (comps.) *El procedimiento abreviado*, op. cit., nota 161, p. 48.

¹¹ Anitua, Gabriel Ignacio, *La importación de mecanismos consensuales del proceso estadounidense en las reformas procesales latinoamericanas*, op. cit., nota 122, p. 150

¹² *Idem*

punitiva –que no tiene nada que perder- y el acusado de un delito son, con evidencia, de tipo material”.¹³

En este contexto, el procedimiento abreviado puede generar una disparidad de fuerzas entre el imputado y el ministerio público, donde “la fuerza del fiscal consiste, básicamente, en la amenaza de obtener una pena sustancialmente más grave para quienes deciden ir a juicio”¹⁴.

Una de las propuestas de reforma que buscan lograr la materialización de la igualdad de oportunidades sustantivas dispuestas para las partes en el procedimiento abreviado, consiste en el reconocimiento del imputado como sujeto legitimado para solicitar al juez la vía del procedimiento abreviado, lo cual supone conceder iguales herramientas a cargo del imputado y del fiscal para actuar en el proceso penal de la manera que consideren más convenientes. Adicionalmente, al eliminar la potestad exclusiva a cargo del ministerio público para activar el procedimiento abreviado, se consigue revertir los incentivos por los cuales el órgano acusador presiona al imputado o la defensa para someterse a la vía del abreviado.

Bajo dicho esquema se pretende que el imputado, independientemente de la posición de negociación o no negociación asumida por el ministerio público, pueda solicitar directamente al juez la tramitación del abreviado en aquéllos asuntos en los cuales existan suficientes elementos probatorios incriminatorios; este caso supone, por parte del imputado, la concepción del procedimiento abreviado como una oportunidad de mejora, al prever la posibilidad de obtener una condena de menor impacto, respecto de la que obtendría de seguir el curso normal del proceso y llegar a juicio oral.

4.1.3 Oposición al principio de separación de las partes y a la garantía de imparcialidad del juez.

Un elemento crucial dentro de la estructura del proceso acusatorio lo configura la separación entre la acusación y el juez, y se constituye a su vez, en condición *sine qua non* para garantizar la imparcialidad del tribunal, tanto en su actuar como en sus fallos.¹⁵

En igual sentido, Ferrajoli concede un carácter relevante a dicha separación, al implicarla como base de las garantías orgánicas y atribuirle la diferenciación entre los sujetos que desarrollan

¹³ *Ídem.*

¹⁴ Bovino, Alberto, “Procedimiento abreviado y juicio por jurados” en *Ciencias Penales. Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, op. cit., nota 115*, p. 38.

¹⁵ Para Ferrajoli “la separación de juez y acusación es el más importante de todos los elementos constitutivos del modelo teórico acusatorio, como presupuesto estructural y lógico de todos los demás. Ferrajoli, Luigi, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal, op. cit., nota 1*, p. 567.

las funciones de enjuiciamiento y los que tienen atribuidas las funciones de postulación. A los primeros los caracteriza la calidad de espectador pasivo y desinteresado como consecuencia de la prohibición *ne procedat iudex ex officio*.¹⁶ A los segundos los caracteriza el papel de parte en posición de paridad con la defensa. De esta forma, se hace una asignación específica del órgano que llevará adelante la acusación, con la consiguiente falta de poder de éste sobre la persona del imputado o su defensa.

Los aspectos problemáticos del procedimiento abreviado detectados por la doctrina a este respecto radican, principalmente, en la posible confusión material entre las funciones correspondientes al juez y las atribuidas al ministerio público, en el marco del modelo teórico garantista del proceso.

Por ello se critica la facultad concedida al ministerio público para determinar los hechos objeto de la acusación y a partir de los mismos proponer una sentencia, lo cual produce la acumulación de facultades en una sola parte del proceso, cuyos intereses se oponen por completo a los del imputado y la defensa.¹⁷

Adicionalmente, el diseño del abreviado y su trámite en las diversas etapas, rompe con la garantía del *juez natural*, presupuesto clave para garantizar la imparcialidad del órgano jurisdiccional. Ello ocurre en el momento en que el juez encargado de dictar la sentencia, es el mismo que quizá ya se ha pronunciado sobre alguna medida cautelar, o ha rechazado una petición de archivo con base en lo actuado por el fiscal. Es decir, el juez encargado de resolver sobre el abreviado quizá se encuentra predispuesto por actuaciones anteriores en las que tuvo que resolver peticiones del fiscal.

Tales circunstancias hacen difícil la existencia de condiciones que garanticen imparcialidad por parte del juez, pues éste se ve obligado a abandonar su papel de conductor del proceso y es relevado, en muchos aspectos, por el órgano acusador. Piénsese, por ejemplo, en los diseños de procedimiento abreviado cuya propuesta de sentencia hecha por el fiscal obliga en todo momento al juez, y la consecuente reducción en el papel de control realizado por el juez al dictar la sentencia.¹⁸

¹⁶ *Idem*

¹⁷ Langbein, refiriéndose al *plea bargaining* explica como “las normas vigentes que regulan nuestro juicio penal establecen una división de responsabilidades. Se espera que el fiscal tome la decisión sobre la acusación, que el juez, y especialmente el jurado, determinen los hechos, y que el juez resuelva sobre la pena. La práctica del *plea bargaining* concentra las funciones de estas tres etapas del procedimiento en manos del fiscal”. Véase Langbein, John H., “Tortura y *plea bargaining*” en Bovino, Alberto y B. J. Maier, Julio (comps.), *El procedimiento abreviado*, op. cit., nota 121, p. 23.

¹⁸ Para Horvitz Lennon, María Inés y López Masle, Julián, *Derecho procesal penal chileno op. cit.*, nota 134 p. 527, el problema es que el juez de garantía que decide sobre la aplicación del procedimiento abreviado es quien luego dictará la sentencia definitiva, condenando o absolviendo al acusado. “Se produce el clásico conflicto del juez en el antiguo

Con el afán de minimizar las críticas anteriores, se considera que un cuidadoso diseño de esta figura procesal elimina su posible contraposición con la garantía procesal que ordena la separación entre juez y acusación. Para ello, y derivado de la naturaleza jurídica de la aceptación de los hechos por parte del imputado, se reafirma la necesidad de estipular en ley la completa libertad de la cual debe gozar el juez al momento de dictar la sentencia en el procedimiento abreviado, tanto condenatoria, como absolutoria, según lo decida, con fundamento en el material aportado por el fiscal en la etapa de investigación. Estrictamente, el juez no tiene obligación de ceñirse a la propuesta de pena hecha por el fiscal para determinar el grado de responsabilidad del imputado y la pena correspondiente, pues siempre evaluará la calidad del material probatorio aportado por el órgano acusador en la carpeta de investigación y determinará si es o no suficiente para condenar al imputado, o bien, si hay posibilidades de emitir una sentencia con una pena menor a la prevista por el ministerio público.

“No puede entenderse que aún sobre la base de aceptación de los hechos, el juez tenga necesariamente que condenar, porque ello significaría legalizar un allanamiento a una condena y atribuirle una función jurisdiccional al acuerdo entre el fiscal y el imputado, en desmedro de las facultades naturales del órgano jurisdiccional. Ello es coherente con un sistema penal orientado por el principio de legalidad en materia penal, que atribuye la jurisdicción a los jueces y que prohíbe al ministerio público ejercer funciones jurisdiccionales”.¹⁹

Además, si se considera que el acuerdo del imputado es sobre el procedimiento y no sobre la pena, es posible que el juez dicte una sentencia de menor entidad que la solicitada por el fiscal, y en algunos casos absuelva²⁰. La ley no exige el reconocimiento de culpabilidad del imputado, por ello se admite la absolución del imputado en sentencia dictada por el juez cuando éste no tiene la convicción suficiente sobre la culpa del acusado.²¹

procedimiento inquisitivo: la imposibilidad psicológica de que se desdoble, primero, resolviendo sin prejuzgar la solicitud sobre el procedimiento abreviado, para después, fallar imparcialmente sobre los cargos imputados, decidiendo su absolución o condena”.

¹⁹ *Ibidem*, p. 522

²⁰ De conformidad con Rosaura Chinchilla Calderón, y “por el principio *iura novit curia*, será el juzgador, en última instancia, a quien le corresponde evaluar no sólo las condiciones bajo las cuales se llegó a utilizar la vía abreviada sino cualquier otra referente al fondo de lo planteado. Un acuerdo entre partes en sentido formal nunca puede vincular al juez pues de permitirse tal cosa **se le estaría cercenando a dicho funcionario la labor que por excelencia le corresponde que es la de mediar, de evaluar, de ponderar un conflicto** sometido a su conocimiento, esto es se le limitaría gravemente su **independencia e imparcialidad** características inherentes a la **exclusividad de la función jurisdiccional** lo que repercutiría negativamente en la democratización y humanización del proceso que se pretende”. (resaltado propio) Véase Chinchilla Calderón, Rosaura, *Proceso Penal Abreviado y Derecho de la Constitución*, Revista de Ciencias Penales de Costa Rica, 1997, Año 9, No. 14, p. 99.

²¹ Horvitz Lennon, María Inés y López Masle, Julián, *Derecho procesal penal chileno*, *op. cit.*, nota 134, pp. 524

Sólo si se garantiza que el juez emita una sentencia en pleno ejercicio de sus atribuciones y con entera libertad de valoración de las pruebas, aún cuando existan límites máximos a la posible pena a imponer, se contará con la imparcialidad del órgano jurisdiccional, y se cumplirá con lo previsto en el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al prescribir en su segundo párrafo "...Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales"²²

4.1.4 Oposición a la garantía de defensa

Nuestra Constitución prescribe en el artículo 20, apartado B, fracción VIII que todo imputado "Tendrá derecho a una defensa adecuada por abogado, al cual elegirá libremente incluso desde el momento de su detención. Si no quiere o no puede nombrar un abogado, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará un defensor público."

El derecho de defensa implica, teóricamente, oposición o resistencia mínimas, manifestadas por el acusado frente a las imputaciones realizadas por el órgano acusador. Es un derecho cuya función primordial es la de legitimar cualquier decisión tomada en el curso del proceso penal, pues es a través del ejercicio de la defensa, la forma como se limita al máximo el posible abuso de poder por parte del Estado y su política criminal.²³

Con fundamento en el derecho de defensa, el modelo garantista del proceso penal elimina cualquier posibilidad de colaboración entre defensa y acusador.

Para los detractores del procedimiento abreviado, la práctica de éste implica necesariamente la conformidad del imputado hacia los hechos materia de la acusación, con lo que se omite el juicio, y con ello la posibilidad de contradecir pruebas y hechos. En suma, al obtenerse la conformidad se anula la posibilidad de defensa técnica prevista en cualquier ordenamiento jurídico democrático, pues se aceptan los hechos atribuidos al imputado sin ningún ejercicio de refutación²⁴.

²² Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

²³ Bovino, Alberto, "Procedimiento abreviado y juicio por jurados" en *Ciencias Penales. Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica op. cit.*, nota 115,p. 32. "La legitimidad de la pena depende, necesariamente, del respeto a la exigencia de defensa técnica durante el juicio. El imputado no puede renunciar a la asistencia técnica, pues tal derecho es un presupuesto de la legalidad del juicio previo y de la eventual condena".

²⁴ *Ibidem* p. 32.

Para Ferrajoli, el principal medio de defensa lo constituye el interrogatorio y tiene la única función de dar materialmente vida al juicio contradictorio y permitir al imputado refutar la acusación o aducir argumentos para justificarse.²⁵

Por otro lado, quienes aprueban el procedimiento abreviado sostienen que la defensa en este mecanismo de terminación anticipada se ejercita a través de un reconocimiento de participación en el delito, formulada por el imputado libremente y estimada conveniente a su interés, previa asesoría de su defensor.²⁶

No obstante, de seguir ese razonamiento, existe la posibilidad de desnaturalizar el ejercicio de defensa, pues éste no puede implicar un ejercicio autoincriminatorio²⁷; así lo sugieren los autores que se pronuncian contra el procedimiento abreviado, al estimarse que la aceptación de hechos realizada por el imputado es un ejercicio opuesto al derecho de defensa.

En el otro extremo, se argumenta que la aceptación de hechos por parte del imputado no puede ser impedida, so pena de negar el propio albedrío del ser humano, lo que causa además una lesión al derecho de defensa en cuanto se elimina la posibilidad para el imputado de decidir libremente la estrategia a sostener frente a la acusación. En efecto, para los defensores de los procedimientos consensuales, el derecho a la defensa, derecho inalienable cuyo titular es el acusado, debe considerarse disponible o renunciable en cuanto a su actuación en el caso concreto, así el imputado es libre de hacer o no uso de los variados derechos instrumentales diseñados por el proceso penal para su defensa.²⁸

Para efectos del rediseño del procedimiento abreviado, algunos autores consideran viable la coexistencia de la conformidad del imputado con los hechos, por un lado, y el ejercicio del derecho a una defensa técnica, por el otro. Para ello, sugieren el cumplimiento, en todo procedimiento abreviado, de las siguientes condiciones mínimas:

1. La defensa no deberá presionar al imputado para acceder a la vía del procedimiento abreviado, bajo ninguna circunstancia o motivo.²⁹

²⁵ Ferrajoli, Luigi, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, op. cit., nota 1 p. 608

²⁶ Bovino, Alberto, "Procedimiento abreviado y juicio por jurados" en *Ciencias Penales. Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica*, op. cit., nota 115, p. 22.

²⁷ Véase el punto 4.1.5 que explicita más la garantía de no autoincriminación y su diferencia respecto de la garantía de defensa.

²⁸ Véase De Diego Diez, Luis Alfredo, *La conformidad del acusado*, op. cit., nota 133 p. 192

²⁹ Horvitz Lennon, María Inés y López Masle, Julián, *Derecho procesal penal chileno*, op. cit., nota 134, p. 514, "No suele ser infrecuente en la práctica del *plea bargaining* norteamericano que sea el propio defensor quien, por intereses económicos propios, presione al imputado a aceptar la oferta del fiscal.

2. Si el imputado acepta la propuesta del ministerio público de tramitar el procedimiento abreviado, o bien, él mismo lo propone, la defensa deberá informarle todas las consecuencias implícitas del procedimiento abreviado, así como los derechos a los que renuncia como consecuencia de la exclusión del juicio oral.
 3. En el supuesto de que la defensa detecte presiones indebidas del ministerio público hacia el imputado, deberá hacerlas del conocimiento del juez; así mismo, deberá inhibir el consentimiento del imputado para tramitar el procedimiento abreviado cuando considere inequitativa la propuesta de pena a imponer realizada por el órgano acusador.
- Sólo si se reúnen estas circunstancias puede garantizarse la defensa técnica del imputado, en el marco del procedimiento abreviado.

4.1.5 Oposición al principio de presunción de inocencia.

El procedimiento abreviado puede constituirse en obstáculo para la puesta en práctica del principio de presunción de inocencia.

Esencialmente, el principio de presunción de inocencia obliga al órgano acusador a demostrar la culpabilidad del imputado, y no éste su inocencia, así el primero deberá aportar los elementos probatorios que sugieran, de forma inequívoca, la participación del imputado en la comisión del delito que dio origen a la causa penal.³⁰

El problema del procedimiento abreviado frente al principio de presunción de inocencia se genera cuando la conformidad o aceptación de los hechos cobra relevancia tal para considerarla como elemento suficiente que sustente la condena del imputado, lo cual exime al ministerio público de la obligación de someter la prueba de la culpa a un examen riguroso ante el juez de la causa, pues será el imputado quien, a través de su conformidad o aceptación de los hechos, asuma un papel de naturaleza diversa al que por derecho le corresponde.

En la práctica, hay quienes sostienen que desde el momento en el cual el juez admite la vía de procedimiento abreviado, ya realiza un prejuzgamiento mental con fundamento en los elementos probatorios integrados por el fiscal hasta el momento procesal de sustanciación del abreviado. Así,

³⁰ Para un mayor estudio de las implicaciones procesales del principio de presunción de inocencia, así como su interpretación jurisdiccional, Véase, Carrió, Alejandro D., *Garantías constitucionales en el proceso penal*, Hammurabi, 4ª ed., Buenos Aires, 2003, p.511-529.

el juez dictará sentencia sobre la base de una presunción de culpabilidad que operará en contra del imputado.³¹

Sin embargo, a partir de la experiencia internacional, esa crítica se matiza al no requerir al juez un examen del mérito de los antecedentes, pues éste sólo deberá verificar la existencia de al menos un antecedente, aunque sea sucinto, para comprobar cada elemento de la acusación, tanto en lo que se refiere al delito imputado, la participación y las circunstancias modificatorias de responsabilidad criminal atribuidas al autor. Este control deja margen para que en el examen sobre el fondo de tales antecedentes, el juez pueda absolver por ausencia de convicción sobre la culpabilidad del acusado, pues opera el principio de presunción de inocencia.³²

Adicionalmente, tal y como quedó expuesto en el capítulo anterior, la institución jurídica de la aceptación de los hechos no es una confesión estrictamente, sino más bien una declaración de voluntad encaminada a poner fin al proceso y a renunciar, de forma explícita o implícitamente a la presunción de inocencia. En definitiva, si se trata la aceptación de los hechos como un acto dispositivo considerado como una de las posibles manifestaciones del derecho de defensa, no cabe sostener la vulneración de este derecho, ni tampoco de la presunción de inocencia cuando también libre y voluntariamente se ha renunciado a ella³³.

4.1.6 Oposición a la garantía de no autoincriminación

En el artículo 20, apartado B, fracción II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se establece la garantía contra la autoincriminación, al prescribir como facultad de toda persona imputada el derecho “...A declarar o a guardar silencio. Desde el momento de su detención se le harán saber los motivos de la misma y su derecho a guardar silencio, el cual no podrá ser utilizado en su perjuicio”³⁴.

El principio de no autoincriminación fue señalado, por primera vez, por Tomas Hobbes³⁵ corresponde a la máxima *Nemo tenetur se detegere*³⁶ e implica, según la teoría garantista, y a

³¹ Véase Horvitz Lennon, María Inés y López Masle, Julián, *Derecho procesal penal chileno, op. cit.*, nota 134, p.. 527.

³² *Ídem.*

³³ Véase, De Diego Diez, Luis Alfredo, *La conformidad del acusado, op. cit.*, nota 133, p. 200.

³⁴ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

³⁵ Véase, Ferrajoli, Luigi, *Derecho y Razón, Teoría del garantismo penal, op. cit.*, nota 1, p. 608 ,676 y 677. De acuerdo con Ferrajoli, Hobbes sostuvo, en la obra *Del Ciudadano* que “nadie puede estar obligado por un pacto a acusarse a sí mismo o a otra persona cuya condena le amargaría la vida”. Ferrajoli señala que este principio fue sancionado por primera vez en el derecho inglés, por un estatuto de Carlos I en 1641 y recibido, con posterioridad en la V enmienda de la Constitución Federal de los Estados Unidos de 1791.

manera de corolario, otros principios procesales entre los que destacan: la prohibición del juramento del imputado; el derecho del silencio; la facultad del imputado de faltar a la verdad en sus respuestas³⁷; la prohibición de arrancar la confesión con violencia o mediante manipulaciones de la psique; la consiguiente negación del papel decisivo de la confesión, así como el derecho del imputado a contar con la asistencia y presencia de su defensor en el interrogatorio para impedir abusos o cualesquiera violaciones de las garantías procesales.³⁸

La garantía de no autoincriminación presenta una estrecha relación con la garantía a una defensa técnica. Sin embargo, el ejercicio del derecho de defensa se distingue de la garantía de no autoincriminación al implicar la realización de actos positivos, en tanto, la garantía de no autoincriminación supone la libertad del imputado para declarar o no, sin que de su pasividad oral o escrita se infiera su culpabilidad. En palabras distintas, el derecho del imputado a guardar silencio o permanecer inactivo no será utilizado como un indicio de responsabilidad en los hechos que se le atribuyen.³⁹

Para algunos autores, el problema del procedimiento abreviado frente a la garantía contra la autoincriminación, resulta de la naturaleza de la conformidad, pues representa en los hechos una confesión por los efectos que produce.⁴⁰

Adicionalmente, se advierte cómo el procedimiento abreviado puede obstaculizar la garantía contra la autoincriminación, pues el imputado, con el fin de acceder a los “beneficios” concedidos por la tramitación del abreviado, se ve compelido a aceptar los hechos objeto de la acusación, lo que

³⁶ Máxima que significa *Nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo*.

³⁷ Ferrajoli, Luigi, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, op. cit., nota 1, p. 608. Cabe mencionar que en el ordenamiento mexicano, la garantía contra la autoincriminación no deviene en una permisión para que el imputado declare con falsedad. Así lo señaló la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en Tesis Aislada, al establecer los alcances del derecho de no autoincriminación “el derecho de no autoincriminación deba entenderse como la garantía que tiene todo inculcado a no ser obligado a declarar... *de dicha garantía no se desprende que el inculcado esté autorizado para declarar con falsedad ante la autoridad, sino solamente a no ser obligado a declarar...*” –subrayado nuestro-. **DERECHO DE NO AUTOINCRIMINACIÓN. ALCANCE DEL CONTENIDO EN EL ARTÍCULO 20, APARTADO A, FRACCIÓN II, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.** Tesis Aislada CXXIII/2004, Novena Época, Primera Sala, Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta XXI, Enero de 2005. No obstante, al tratarse de tesis aislada, la interpretación puede modificarse en sentido diverso. **Registro No. [179607](#)**

³⁸ *Idem*

³⁹ **DERECHO DE DEFENSA. SUS CARACTERÍSTICAS Y DIFERENCIAS CON LA GARANTÍA DE NO AUTOINCRIMINACIÓN.** Tesis Aislada CXXIV/2004. Contradicción de Tesis. Novena Época, Primera Sala, Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta XXI, Enero de 2005, pp. 414. **Registro No. [179608](#)**

⁴⁰ Bovino, Alberto, “Procedimiento abreviado y juicio por jurados” en *Ciencias Penales. Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica op. cit.*, nota 115, p. 29 y ss. Esta asimilación radica en la posibilidad de tomar la conformidad, tal y como sucede en la confesión, como un posible elemento probatorio, pues el imputado acepta los hechos y su participación en los mismos. Cabe mencionar que el autor refiere criterios internacionales al respecto. El propio Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas determina que no importa la licitud o ilicitud del mecanismo que el Estado utilice para obtener la confesión del imputado, lo único relevante es que el Estado no puede utilizar ningún mecanismo que, como la negociación sobre la pena, reduzca ilegítimamente la libertad del imputado para no sentirse compelido a declarar contra sí mismo.

puede entenderse como una declaración contra sí mismo y cuyo origen puede presumirse en diversos actos de coacción o presión del órgano acusador.⁴¹

Sin embargo, quienes matizan los efectos del abreviado argumentan, por un lado, que teóricamente la aceptación de hechos no conlleva una confesión, con lo cual la naturaleza de aquélla no se opone, en la práctica, a la garantía contra la autoincriminación, pues el juez deberá corroborar la existencia de suficientes elementos indiciarios contra el imputado, y de no encontrarlos, tiene la obligación de absolverlo.⁴²

Por otro lado, se sostiene que existe perfecta compatibilidad entre los principios bajo los cuales se rige el proceso acusatorio y la libertad del imputado para renunciar al derecho de mantenerse en silencio durante el proceso penal, o bien, renunciar a su derecho de no autoincriminarse con la declaración que realice. Esta posición permite compatibilizar la aceptación de los hechos exigida en el abreviado con el ejercicio de las garantías procesales, pues el privilegio contra la autoincriminación no se constituye como un derecho del acusado a no declarar en su contra, sino más bien a no ser obligado a realizar dicha declaración, por lo que, cuando elige declarar no está renunciando a ese derecho, sino que está haciendo uso de él.⁴³

La conformidad del imputado con los hechos atribuidos no siempre vulnera la garantía en estudio, pues el imputado es el titular de la misma, y goza de plena libertad para disponer de ella, según lo considere más conveniente. No obstante en tales casos, el Estado está llamado a resguardar bajo cualquier circunstancia, el conocimiento previo de la acusación por el imputado y los derechos que le asisten, así como la efectiva presencia del abogado defensor quien deberá explicar las consecuencias de la terminación anticipada del proceso, elementos que en suma permitirán un ámbito de autodeterminación libre en las decisiones del imputado.⁴⁴

En todo caso, el procedimiento abreviado puede diseñarse de tal forma que no obste al ejercicio de la garantía de no autoincriminación.

⁴¹ Tedesco, Ignacio F. “*Algunas precisiones en torno al juicio abreviado y al privilegio contra la autoincriminación*” en Maier, Julio B. J. y Bovino, Alberto (directores), *Procedimiento abreviado*, del Puerto, Buenos Aires, 2001. Pp. 323 El autor refiere, al respecto “está claro que la libertad que el imputado debe gozar en toda declaración o en el ejercicio de su derecho a guardar silencio, no permite ningún acto o situación de coacción, sea física o moral. No sólo la tortura o el tormento deben entenderse como actos de coerción, sino también todo tipo de amenazas, juramento, cargos o revocaciones, promesas ilegítimas, engaños u otras circunstancias que menoscaben, en la declaración de una persona, esa libertad”

⁴² Diego Diez, Luis-Alfredo, *La conformidad del acusado*, op. cit., nota 133, p. 194

⁴³ Véase Córdoba, Gabriela “El juicio abreviado en el Código Procesal Penal de la Nación” en *Procedimiento abreviado*, del Puerto, Buenos Aires, 2001. p. 233

⁴⁴ Tedesco, Ignacio F. “*Algunas precisiones en torno al juicio abreviado y al privilegio contra la autoincriminación*” en Maier, Julio B. J. y Bovino, Alberto (directores), *Procedimiento abreviado*. op. cit., nota 326 p. 324

4.1.7 Oposición al principio de contradicción en el proceso.

El decreto de reformas constitucionales en materia de justicia penal y seguridad, publicado el 18 de junio de 2008 incorpora al texto del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos el principio de contradicción. Éste se refiere primordialmente a la facultad con la que cuenta la defensa, por un lado, y el órgano acusador, por el otro, para controvertir las pruebas.

Para efectos de garantizar el principio de contradicción, el ministerio público se encuentra obligado a presentar de manera unívoca y puntual cualquier acusación formulada ante el juez, ya que mediante la contradicción se fijará la litis del proceso con precisión.⁴⁵

Para Ferrajoli, no puede ser atendible ninguna prueba por parte del juez, sin que se haya activado infructuosamente todas las posibles refutaciones y contrapruebas, pues el proceso es concebido necesariamente como contienda o controversia entre dos partes, en igualdad de circunstancias legales y materiales.⁴⁶

Adicionalmente, dicho autor considera que “la negociación entre acusación y defensa es exactamente lo contrario al juicio contradictorio característico del método acusatorio y remite, más bien, a las prácticas persuasorias permitidas por el secreto en las relaciones desiguales propias de la inquisición” y enseguida señala “ningún juicio contradictorio existe entre partes que, más que contender, pactan entre sí en condiciones de desigualdad”⁴⁷

Se sostiene que el procedimiento abreviado afecta dos de las facultades más importantes del derecho de defensa: el control de prueba de cargo y la producción de prueba de descargo. Ello es así ya que la vía abreviada no admite la realización de ninguna actividad probatoria en estricto sentido, pues la sentencia se fundará en los elementos de prueba incorporados por el ministerio público en la fase de investigación, y sin control alguno, así como en la aceptación de hechos formulada por el imputado. En tales circunstancias, el juez encargado de dar trámite al procedimiento abreviado, valora elementos de convicción recolectadas en la etapa de investigación, sin haber sido sometidos al control de la defensa.⁴⁸

⁴⁵ Véase, Camacho Quiroz, César, “Un sistema acusatorio para México” en *El Sistema de Justicia Penal en México: retos y perspectivas*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, pp. 123

⁴⁶ Véase Ferrajoli, Luigi, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, op. cit., nota 1, p.. 613.

⁴⁷ Ferrajoli, Luigi, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, op. cit., nota 1, p.. 748.

⁴⁸ Bovino, Alberto, “Procedimiento abreviado y juicio por jurados” en *Ciencias Penales. Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica*, op. cit., nota 115 p. 34

Debe recordarse que dentro del sistema procesal acusatorio ningún juicio contradictorio puede existir entre las partes pues, más que contender, pactan entre sí en condiciones de desigualdad.⁴⁹

Sin embargo, para quienes sostienen la viabilidad del abreviado, no necesariamente se pervierte el principio de contradicción, pues en todo caso será el juez quien deba tutelar las garantías del imputado y para ello deberá evaluar la idoneidad de los elementos probatorios recabados por el órgano acusador en la fase preliminar, así como partir siempre del supuesto por el cual se presume inocente al imputado.

4.1.8 Oposición al principio de inmediación en el proceso

Nuestra Constitución prescribe en su artículo 20, el principio de inmediación, como un precepto dirigido fundamentalmente al juez de la causa en cualquier procedimiento. Tal principio significa que el juez debe dictar una sentencia con base en los elementos probatorios que haya obtenido de manera directa, durante la celebración del proceso.

De acuerdo con la doctrina en el tema, este principio encierra un componente formal y un componente material.⁵⁰

El aspecto formal supone, en el juicio oral, que las pruebas sean practicadas y seguidas directamente ante el juzgador; por ello, la obligación institucional a cargo del juez de estar presente, de manera ininterrumpida, en todas las audiencias con la consecuente exclusión de todas aquellas fuentes y materiales de prueba, obtenidas fuera de la vista.

Por otro lado, el aspecto material del principio de inmediación viene referido a la idea de que el órgano jurisdiccional debe procurar convencerse de los hechos reconstruidos, a ser posible a través de los susodichos medios de prueba, los cuales servirán para aproximarse a los hechos.

De ahí la afirmación acerca de que la naturaleza del abreviado implica una trasgresión al principio procesal que demanda cercanía del juez con la prueba, el cual debe regir en la sustanciación de los procesos penales.

Se argumenta que el procedimiento abreviado inhibe, en el transcurso de su tramitación, la concreción de este principio. Así, la sustitución de los medios de prueba a través de las conversaciones informales fuera del juicio oral, se priva de contenido al principio de inmediación, de

⁴⁹ Ferrajoli, Luigi, “Las lesiones legales del modelo constitucional del proceso penal”, en Bovino, Alberto y B. J. Maier, Julio (comps.) *El procedimiento abreviado*, op. cit., nota 161, p. 45.

⁵⁰ Véase, Barona Vilar, Silvia, *La conformidad en el proceso penal*, op. cit., nota 133, p. 197.

tal manera que una máxima procesal llega a quedarse sin verdadera función al ponerse en marcha el mecanismo de terminación anticipada del proceso objeto del presente estudio.

A pesar de esta controversia, quienes defienden el procedimiento abreviado aseguran la efectividad del principio de inmediación, pues la presencia del juez en el abreviado así como la del imputado son incontrovertibles, y con ello la facultad de la defensa para plantear, de forma espontánea, cuestiones consideradas poco ventajosas para el imputado, situación que deberá ser valorada siempre por el juez para la toma de decisión sobre la consecución del procedimiento abreviado, o bien, para el fallo que dicte contra el seguimiento del mismo dada la inexistencia de alguno de los requisitos esenciales tendientes a asegurar equilibrio sustancial entre las partes.

4.1.9 Oposición a la garantía de publicidad de los juicios.

El principio de publicidad, considerado por Ferrajoli una garantía instrumental o secundaria tendiente a garantizar la existencia del conjunto de principios procesales acusatorios⁵¹, se encuentra regulada en el artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. “El proceso penal será acusatorio y oral. Se regirá por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación”.⁵²

La corriente garantista considera la publicidad de los procesos penales como exigencia de primer orden y estructural, de carácter esencialmente político, cuyo reconocimiento por parte del Estado se dio a partir de las denuncias de prácticas de tortura e inquisición en que se incurría para obtener la confesión del imputado.⁵³

Cuanta mayor publicidad haya en todos los actos procesales, mayor será el control de la ciudadanía respecto de éstos, pues esta garantía permitirá tener la certeza de que han sido satisfechas las otras garantías procesales, relativas a la formulación de la acusación, la carga de la prueba y el contradictorio con la defensa, y se logra un control de la actividad judicial, tanto interno, por parte del imputado, como externo, por parte de la sociedad.⁵⁴

El problema de las negociaciones entre el órgano acusador y la defensa, en el marco del procedimiento abreviado, radica precisamente en la poca o nula exposición al escrutinio público; en la mayoría de los casos se dan a puerta cerrada y de forma poco transparente, sin poder saber

⁵¹ Véase Ferrajoli, Luigi, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, op. cit., nota 1, p. 616

⁵² Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos consultada en <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/index.htm>

⁵³ Bovino, Alberto, “Procedimiento abreviado y juicio por jurados” en *Ciencias Penales. Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica*, op. cit., nota 115, p. 27

⁵⁴ Véase Ferrajoli, Luigi, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, op. cit., nota 1, p. 616

exactamente la clase de presiones ejercidas por el fiscal hacia el imputado para obtener su consentimiento al trámite de la vía abreviada.⁵⁵

Se considera al procedimiento abreviado como un mecanismo que produce importantes efectos en la restricción tanto cuantitativa como cualitativa de las exigencias republicanas de publicidad y participación ciudadana en el proceso penal⁵⁶. Amén de funcionar como instrumento añadido de la penalización social preventiva.⁵⁷

Adicionalmente, los críticos del procedimiento abreviado consideran que con la introducción de esta figura en los sistemas procesales penales, se corre el riesgo de que la investigación preliminar recobre centralidad en el proceso penal, pues existe una alta probabilidad de que los antecedentes del fiscal sirvan de fundamento y base para la condena, con lo cual estaríamos frente al retorno de prácticas inquisitivas supuestamente desterradas de los sistemas democráticos.⁵⁸

Con la intención de revertir tales críticas, algunos autores sostienen que el diseño del procedimiento abreviado no deja de cumplir con la exigencia de publicidad, pues formal y materialmente, todas las actuaciones de las partes serán hechas del conocimiento del juez, quien podrá decidir sobre la legalidad de las mismas. Por ello, las negociaciones efectuadas entre el órgano acusador y la defensa para arribar a un acuerdo respecto de la solicitud de pena a imponer, siempre será expuesta al control judicial, a través de audiencias públicas, orales y transparentes.⁵⁹

4.1.10 Oposición al principio de proporcionalidad penal

La reforma constitucional al artículo 22, publicada en el Diario Oficial de la Federación del 18 de junio de 2008, eleva a garantía de rango constitucional el principio de proporcionalidad entre el delito y la pena, al prescribir, en su primer párrafo que "...Toda pena deberá ser proporcional al delito que sancione y al bien jurídico afectado".⁶⁰ Este principio constitucional determina que cualquier pena impuesta, debe guardar equilibrio con el daño generado.

Para Ferrajoli, el procedimiento abreviado infringe graves lesiones al sistema de garantías, pues el nexo causal y proporcional entre delito y pena se pervierte completamente, al imponerse una

⁵⁵ Bovino, Alberto, "Procedimiento abreviado y juicio por jurados" en *Ciencias Penales. Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica*, op. cit., nota 115 p. 27

⁵⁶ *Ibidem*, p. 29.

⁵⁷ Véase Ferrajoli, Luigi, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, op. cit., nota 1, p. 618. Ferrajoli sostiene que los mecanismos en los cuales sólo se goza la publicidad de las acusaciones –la incriminación, la privación de libertad o las pruebas de cargo- y no también de las defensas, tal y como afirma, sucede en el procedimiento abreviado, se convierten en mecanismos estigmatizadores para el imputado, adicionales al proceso penal.

⁵⁸ Horvitz Lennon, María Inés y López Masle, Julián, *Derecho procesal penal chileno*, op. cit., nota 134, p. 518

⁵⁹ Barona Vilar, Silvia, *La conformidad en el proceso penal*, op. cit., nota 133 p. 200.

⁶⁰ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

sanción producto de una negociación, cuya reducción trastoca la correspondencia entre la gravedad del hecho delictivo cometido, la jerarquía del bien jurídico tutelado y la sanción correspondiente de acuerdo a la norma respectiva.

Al término del procedimiento abreviado, para el caso en que el juez determine la culpabilidad del imputado, en lugar de dictarse una sanción correspondiente a la gravedad de la lesión producida, aquélla se determinará probablemente conforme a la capacidad negociadora de la defensa; el carácter malaconsejado del imputado y el enorme poder discrecional del órgano acusador⁶¹.

Sin embargo, para algunos autores la sentencia del procedimiento abreviado supone, además de un ejercicio común de denotación jurídica y connotación fáctica realizada por el juez, la determinación legal de una pena proporcional prescrita en la norma, la cual deberá ser reducida en atención a la actitud negociadora del imputado, conforme los beneficios determinados por la ley para los casos en que el imputado acepte los hechos⁶².

4.1.11 Oposición al carácter inderogable del juicio

El monopolio de la represión penal queda a cargo del juez, como consecuencia directa del principio de *mera legalidad*. Por este mismo principio, el juez se coloca orgánicamente *supra* partes, respecto de la acusación y el imputado. Dicha colocación institucional, da significado a las dos vertientes del principio de *inderogabilidad del juicio*.

Por una parte, el juicio es *indeclinable* en la medida que el juez no puede dejar de resolver un asunto sometido a su consideración y en cumplimiento a todas las normas relativas a su competencia. Por otra, el juicio no es *fungible*, ya que no es posible sustituirle por otros mecanismos de solución de controversias penales sin que se cumplan con todas las garantías penales y procesales constitutivas del garantismo penal⁶³.

Se sostiene que la lesión generada por el procedimiento abreviado respecto de este principio es total, pues se excluye por completo el juicio al permitir mediante la admisión de hechos por parte del imputado y su conformidad con la vía abreviada, prescindir voluntariamente de la fase del proceso penal donde se someten las pruebas a ejercicios de confutación y refutación, lo cual genera

⁶¹ Véase Ferrajoli, Luigi, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, op. cit., nota 1, p. 749

⁶² Véase Mangiafico, David y Parma, Carlos, *Juicio Abreviado Argentino*, op. cit., nota 200, p. 36.

⁶³ Ferrajoli, Luigi, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, op. cit., nota 1, p. 561.

un quebrantamiento sistemático de todas las garantías procesales propias del juicio: igualdad de las partes; contradicción; defensa; formación legal de las pruebas; por mencionar algunas.⁶⁴

Sin embargo, hay quienes se refieren al procedimiento abreviado como un ejercicio libre de la voluntad del imputado, por el cual se renuncia legítimamente al juicio, derivado de las propias circunstancias del caso. Tales circunstancias definen la posibilidad de abreviar el proceso, sólo en aquellos casos en que no parezca necesario ir hasta juicio oral, pues no existe una controversia fundamental entre el acusador y el imputado respecto de los hechos que constituyen las imputaciones materia del proceso.⁶⁵

Por tales argumentos se afirma que, en determinados casos y circunstancias, es legítima la renuncia al juicio con fundamento en la voluntad del imputado. En tales casos, el procedimiento abreviado hace las veces de un mecanismo que anticipa un resultado igual o similar al que se obtendría de seguir el curso del juicio.

4.1.12 Oposición a la “verdad mínima”⁶⁶

Las posibilidades de obtener la verdad mínima acerca de un hecho, en el marco del proceso penal y de manera más o menos confiable, dependerá del método que se elija para realizar dicha tarea.

En este sentido, el garantismo establece el método falsacionista como el modelo más fiable para arribar a la verdad mínima, pues procura la obtención de ésta mediante la máxima exposición de las hipótesis acusatoria a la refutación de los argumentos e hipótesis de la defensa, de modo que no se dé por hecho algo sin que, de forma previa, se activen de manera infructuosa todas las posibles refutaciones o contrapruebas a cargo de la defensa.

En la teoría del garantismo penal, el juicio constituye el momento procesal en el cual se ofrecen las pruebas y las refutaciones a las mismas, para arribar a la mayor certeza posible respecto de la realidad de los hechos que forman parte del conflicto penal.⁶⁷ Por esta razón, el juicio se instituye como garantía de garantías para el imputado al protegerle de posibles abusos infringidos por las autoridades con motivo de la persecución de los delitos.

⁶⁴Ferrajoli, Luigi, “Las lesiones legales del modelo constitucional del proceso penal”, en Bovino, Alberto y B. J. Maier, Julio (comps.) *El procedimiento abreviado*, op. cit., nota 161, p. 47 y Langbein, John H., “Tortura y plea bargaining” en Bovino, Alberto y B. J. Maier, Julio (comps.), *El procedimiento abreviado*, nota 121, p. 3 y ss.

⁶⁵ Véase Riego, Cristián, “El procedimiento abreviado en Chile” en Bovino, Alberto y J. B. Maier, *El procedimiento abreviado*, pp. 455.

⁶⁶ Véase supra, Capítulo 1.

⁶⁷ Bovino, Alberto, “Procedimiento abreviado y juicio por jurados” en *Ciencias Penales. Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica*, op. cit., nota 115, p. 34

De igual forma, la búsqueda de la verdad, a través del método contradictorio de pruebas y contrapruebas propio del modelo garantista, opera como garantía destinada a impedir la condena de inocentes, o de aquellos imputados a los que no se logra demostrar su culpabilidad.

El problema del procedimiento abreviado, derivado de su carácter no contradictorio, es la imposibilidad de constituirse en el mecanismo procesal idóneo a través del cual se demuestra la “verdad mínima”, con un grado mínimo de confiabilidad. Esta situación se entiende mejor al analizar la dinámica del procedimiento abreviado: la sentencia dictada en el mismo se funda únicamente en los elementos probatorios aportados en la instrucción por la parte acusadora, sin que se le otorgue algún valor a los elementos que la defensa aporte. Adicionalmente, la aceptación de hechos realizada voluntariamente por el imputado anula cualquier esquema de contradicción u oposición de pruebas y hechos.⁶⁸

Se llega a afirmar que este mecanismo sólo sirve a los intereses del Estado, pues es la vía por la que se obliga al imputado a colaborar y, en algunas ocasiones, a asumir los errores del órgano acusador, al no contar con las pruebas suficientes para condenar, por lo que se consiente una condena sin pruebas.⁶⁹

El modelo del garantismo penal es claro al prohibir el consenso o la voluntad de las partes como vía legítima del sistema para obtener la “verdad mínima” perseguida en el proceso penal. Consentir dicha vía implica aceptar la consecución de un proceso penal que no cumple con los mínimos requisitos constitucionales.

En países latinoamericanos donde se ha implementado esta figura de terminación anticipada, las voces críticas a la misma exigen su rediseño con la intención de vincular la pena, aunque sea de forma precaria, con la verdad establecida en la investigación por el órgano acusador, y con ello cumplir con la obligación establecida por el principio de legalidad de los delitos y las penas. Si se asegura ese mínimo de vinculación entre acusación y verdad, se cierra la puerta a posibles abusos y excesos que generó en su tiempo la confesión como prueba plena. Un rediseño del procedimiento abreviado en el sentido apuntado impediría que la sola aceptación de los hechos por parte del imputado signifique una condena automática⁷⁰.

Algunos diseños legislativos del procedimiento abreviado prevén, como solución a este problema estructural entre verdad y pena, el deber del juez de verificar la correspondencia entre los

⁶⁸ *Ibidem* p. 36

⁶⁹ *Idem*

⁷⁰ Horvitz Lennon, María Inés y López Masle, Julián, *Derecho procesal penal chileno, op. cit.*, nota 134, p. 533

hechos aceptados por el imputado y los antecedentes planteados en la investigación. De esta forma, aun cuando el procedimiento abreviado no cumpla con el esquema cognoscitivo de justificación de la decisión jurídico- penal, prevé de modo poco satisfactorio desde la perspectiva garantista, la posibilidad de verificación fáctica de los hechos materia de la acusación y de su calificación jurídica, es decir, contempla el control jurisdiccional sobre la relación entre la responsabilidad penal y la pena.⁷¹

La existencia de dicho control jurisdiccional es uno de los argumentos utilizados por quienes defienden la existencia de vinculación entre la “verdad mínima” y el procedimiento abreviado, al sostener que la sentencia emitida en el procedimiento abreviado no prescinde de la verdad, pues tiene fundamento en las pruebas recogidas durante la investigación realizada por el órgano acusador, y no exclusivamente en la aceptación de hechos formulada por el acusado.⁷²

Quienes abogan por el procedimiento abreviado, además de proponer la vinculación entre verdad y pena, limitan su procedencia a aquellos asuntos donde no exista complejidad de prueba, es decir, el carácter evidente de los indicios permite obviar la recepción de toda prueba por considerársele innecesaria; o bien, aquellos asuntos donde el material probatorio legalmente colectado en la investigación penal preparatoria, puede dar base a la sentencia, “prescindiendo de una reiteración presumida como estéril, por los sujetos esenciales del proceso, porque no se trata de un acuerdo entre partes sin asidero probatorio, sino el caso de que todo fue muy aclarado durante la instrucción”.⁷³ Sólo en estos casos se legitima la puesta en marcha del abreviado, pues el fin del proceso penal no es sólo hallar la verdad material, sino también proceder de acuerdo con los principios que caracterizan a un proceso penal como el adecuado a un Estado de Derecho, lo que implica atender las necesidades de justicia pronta y eficiente, así como respetar el derecho fundamental a ser enjuiciado en tiempo razonable.⁷⁴

4.1.13 ¿Inducción a la confesión?

⁷¹ Horvitz Lennon, María Inés y López Masle, Julián, *Derecho procesal penal chileno*, op. cit., nota 134, p. 535. Esto es lo que diferencia el procedimiento abreviado del plea bargaining norteamericano, en el que la oferta del fiscal y la conformidad resultan vinculantes y obligatorios para el juez.

⁷² Cafferata Nores, Juicio penal abreviado, [en línea] <http://www.cienciaspenales.org/REVISTA%2011/cafferata11.htm> , consulta 26 de marzo de 2009 nota 293

⁷³ *Idem*

⁷⁴ Gómez Colomer , Juan-Luis, Alternativas a la persecución penal y principio de legalidad, [en línea] www.cej.justicia.es/pdf/publicaciones/fiscales/FISCAL76.pdf, consulta 26 de marzo de 2009.

Finalmente, una de las mayores críticas al procedimiento abreviado se deriva de la posible coacción o presión empleada por el ministerio público, hacia el imputado, a fin de aceptar la vía del abreviado. El riesgo de que el fiscal ejerza este tipo de imposición, o bien, el margen del cual disponga para presionar al imputado, dependerá en gran medida del diseño específico que tenga este mecanismo de terminación anticipada del proceso en cada una de las legislaciones procesales a estudio así como el campo de acción de cada una de las partes, y se guía por la posibilidad de ofertar una reducción de pena realmente atractiva para el acusado.

Ahora bien, el sometimiento que se ejerce de manera inherente hacia el imputado se potencializa en aquellos casos de los presos sin condena, pues se ofrece la libertad al imputado a cambio de su conformidad, cuando en muchos casos el órgano acusador ha fallado en la labor de sostener la acusación con suficientes medios probatorios que conduzcan a una sentencia condenatoria⁷⁵, pero se aprovecha del estado de vulnerabilidad por la que pasa cualquier persona acusada y privada de su libertad.

En este sentido Ferrajoli se cuestiona al respecto:

“¿Qué garantiza que un ciudadano inocente, pero privado de defensa, viendo frustradas sus protestas de inocencia y desconfiando de la justicia, no acepte a pesar suyo acceder al acuerdo sobre el procedimiento y a la reducción de un tercio de la pena, o mejor aún, al acuerdo sobre la pena, con la consiguiente disminución de “hasta un tercio” de la misma, lo que es tanto como la conclusión inmediata del asunto con un máximo de dos años de reclusión, la extinción de la responsabilidad en cinco años, e incluso la suspensión condicional de la pena? Y en los casos más graves ¿quién logrará que un acusado, ante la perspectiva de una reclusión perpetua se abstenga a lanzar falsas acusaciones a cambio del consenso del ministerio fiscal sobre el juicio abreviado y con él, a la reducción de la pena a treinta años, destinados a reducirse a la mitad en fase ejecutiva?”⁷⁶.

Por tales razones se afirma que “el juicio abreviado no fue diseñado para ser aplicado a los confesos, sino para generar confesos a quienes aplicárselo”⁷⁷.

Además, para algunos autores no hay manera de saber si una admisión de culpabilidad fue formulada porque el acusado era culpable o debido a las concesiones que se le prometieron, pues

⁷⁵Bovino, Alberto, “Procedimiento abreviado y juicio por jurados” en *Ciencias Penales. Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica*, op. cit., nota 115, p. 29.

⁷⁶Ferrajoli, Luigi, “Las lesiones legales del modelo constitucional del proceso penal”, en Bovino, Alberto y B. J. Maier, Julio (comps.) *El procedimiento abreviado*, op. cit., nota 161, p. 46

⁷⁷ Bovino, Alberto, “Procedimiento abreviado y juicio por jurados” en *Ciencias Penales. Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica*, op. cit., nota 115, p. 31.

generalmente, si un inocente acepta el procedimiento abreviado, es porque ya hizo un cálculo sobre la probabilidad significativa de que el juzgador no reconocerá su inocencia a pesar de las garantías procesales a su favor.⁷⁸

En determinadas situaciones, las instituciones que implican la negociación sobre la pena tienden a hacer costoso el derecho de cualquier imputado a reclamar el ejercicio de su derecho a un juicio con todas las garantías que éste reclama, pues se le exhibe la posibilidad de imponerle una sanción más elevada en caso de ir al juicio y resultar condenado. El anterior fenómeno se describe como el castigo por el ejercicio de un derecho⁷⁹.

4.2 Existencia del procedimiento abreviado en México: Justificación real o discurso utilitario.

Tras el análisis realizado, si en la práctica, la ejecución del procedimiento abreviado implica necesariamente la renuncia a varios derechos del imputado diseñados en el proceso penal, en la teoría del modelo garantista, el abreviado representa una figura en verdadera contradicción con los principios y máximas propuestas por Ferrajoli.

Como se ha delineado en los apartados anteriores, los mecanismos a través de los cuales se negocian las penas pueden insertarse tanto en un sistema procesal de corte mixto como en uno de corte acusatorio, pues no es característico o inherente a ninguno de éstos. Sin embargo, para el caso de los sistemas procesales mixtos se hace necesaria la regulación de excepciones al principio de legalidad, a efecto de insertar legalmente el procedimiento abreviado en la estructura de aquéllos⁸⁰.

El procedimiento abreviado, como mecanismo procesal surge como respuesta a diversos factores del sistema de justicia, tales como presiones de carga de trabajo, crisis de eficiencia o de legitimidad⁸¹, y en el discurso se le concibe como instrumento de despresurización del sistema de justicia penal en cualquier país, por lo que algunos autores catalogan el procedimiento abreviado

⁷⁸ Langbein, John H., “Tortura y *plea bargaining*” en Bovino, Alberto y B. J. Maier, Julio (comps.), *El procedimiento abreviado*, nota 121, p. 17.

⁷⁹ Véase Riego, Cristián, “El procedimiento abreviado en Chile” en Bovino, Alberto y J. B. Maier, *El procedimiento abreviado*, nota 350, p. 465.

⁸⁰ Como refiere Fix-Fierro, en los países de tradición romanista, donde no se regulan excepciones al principio de legalidad, ni se permiten las negociaciones de penas, la conclusión de los asuntos por medios distintos a una sentencia definitiva es común también, aún cuando para tal efecto se recurra a mecanismos extralegales. Fix-Fierro, Héctor, *Tribunales, justicia y eficiencia. Estudio sociojurídico sobre la racionalidad económica en la función judicial*, nota 286, p. 68

⁸¹ Véase Perlin, Jan, “El Proceso Abreviado: Política Criminal, Diseño Procesal y la Operación de los Sistemas de Justicia Penal”, en Suprema Corte De Justicia de la Nación, *El sistema de justicia penal en México: retos y perspectivas*, México, SCJN, 2008, nota 116, p. 480.

dentro de las *válvulas de escape* diseñadas por cualquier sistema penal para lograr su propia funcionalidad y supervivencia.⁸²

En teoría, las *válvulas de escape* mencionadas con anterioridad, pueden ser *legales* o *ilegales* en la medida que encuentren o no regulación jurídica en el sistema jurídico respectivo; pero también puede clasificárseles como *legítimas* o *ilegítimas*. A diferencia de la clasificación de legalidad o ilegalidad, la referida a legitimidad o ilegitimidad obedece al grado de consenso social que cada *válvula de escape* adquiere, así como los procesos a través de los cuales las mismas son aceptadas y asumidas por cada sistema penal.⁸³

En este contexto, en el presente apartado se busca definir si el procedimiento abreviado, en calidad de *válvula de escape* del sistema, encuentra una regulación jurídica racional, así como los problemas de legitimidad que presenta frente a la doctrina garantista.

Como se ha visto, el procedimiento abreviado sí encuentra regulación jurídica en nuestro país. Primero en las entidades federativas a estudio, mediante las reformas a sus ordenamientos procesales penales y posteriormente a nivel constitucional, con las reformas a la Carta Magna del año pasado en materia de seguridad y justicia.

No obstante la existencia normativa del procedimiento abreviado, el tema de su legitimidad o ilegitimidad no ha sido suficientemente analizado en nuestro país. Sin embargo, a pesar de ello, se parte del análisis realizado por diversos autores en otros países, para intentar dar respuesta, en este apartado y el próximo, a las preguntas ¿A qué obedece la regulación del procedimiento abreviado en los sistemas de justicia penal? ¿Cuáles son las consecuencias directas e indirectas de la inclusión del procedimiento abreviado en el sistema de justicia penal en nuestro país? ¿Qué modificaciones se sugieren al diseño del procedimiento abreviado para mantener el equilibrio entre eficiencia y debido proceso?

Por cuanto hace a la primera pregunta formulada “¿A qué obedece la regulación del procedimiento abreviado en los sistemas de justicia penal?”, los críticos del procedimiento abreviado coinciden en afirmar que éste se inserta dentro del sistema de justicia penal como una solución a los problemas de carga de trabajo y dilación en los procesos. En ese contexto, los procedimientos de

⁸² Véase Moreno Hernández, Moisés, *et. al.*, *El sistema de justicia penal y su reforma. Teoría y práctica*, México, Fontarama, 2005, pp. 473- 491. Al respecto, los autores definen las *válvulas de escape* como aquellos “elementos que permiten descongestionar elementos del sistema penal fingiendo que se cumplen todas sus garantías, o eliminando derechos y principios básicos penales”.

⁸³ *Ibidem*, p. 474.

negociación de la pena sirven para `eficientar` la labor del aparato encargado de procurar e impartir justicia penal.⁸⁴

Con la explicación anterior, el abreviado aparece como un mecanismo que permite reducir de forma drástica la tasa de carga de trabajo de las instancias judiciales penales.⁸⁵

De hecho, quienes apoyan la regulación del procedimiento abreviado afirman que cualquier sistema de justicia penal erigido bajo la guía del principio de legalidad desarrolla, en la práctica, mecanismos legales o extralegales para descongestionar el sistema, y ello es así puesto que ningún sistema judicial tiene capacidad real para procesar todos los delitos.⁸⁶

En este contexto, los mecanismos consensuales se insertan dentro de una política criminal orientada a la reducción del proceso penal, pues el sistema no puede dar respuesta, en tiempo oportuno, a la totalidad de causas que resulta necesario atender⁸⁷. Este enfoque económico de la justicia penal ha sido catalogado dentro del movimiento utilitarista o instrumental de la justicia⁸⁸, y se basa en el principio del cálculo racional costo-beneficio del sistema legal.⁸⁹

Diversos estudios de análisis económico-jurídico son referencia obligada para quienes advierten en la instrumentación de mecanismos consensuales de la pena una puesta en peligro de todo el sistema procesal y del debido proceso. Al respecto, se concluye que la

⁸⁴ Anitua Gabriel Ignacio, “El juicio penal abreviado como una de las reformas penales de inspiración estadounidense que posibilitan la expansión punitiva” en Bovino, Alberto y J.B. Maier, *El procedimiento abreviado*, p. 138. Para este autor, con el fin de insertar el procedimiento abreviado en la legislación “ se apela a la *eficiencia* como horizonte discursivo que permita y reproduzca la gestión en la administración de dolor institucional” p. 140. En este mismo sentido, Bovino, señala que la efectividad del procedimiento abreviado se mide generalmente por el aspecto cuantitativo, y deja de lado el análisis de la legitimidad de las sentencias; así como la búsqueda de la verdad en el proceso. Véase Bovino, Alberto, “Procedimiento abreviado y juicio por jurados” en *Ciencias Penales. Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica*, *op. cit.*, nota 115, p. 29.

⁸⁵ Bovino, Alberto, “Procedimiento abreviado y juicio por jurados” en *Ciencias Penales. Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica*, *op. cit.*, nota 115, p. 31. Los beneficios identificados en Chile para sostener la viabilidad del procedimiento abreviado son, entre otros, el ahorro de recursos del sistema judicial; el ahorro de recursos por parte de la víctima, incluyéndose su propio tiempo y la reducción de gastos legales; y el ahorro de recursos del imputado, que incluye el tiempo que deja de gastar en el proceso, el tiempo que deja de pasar en prisión preventiva, el menor tiempo de condena que obtiene como producto del acuerdo y la reducción de gastos legales en su defensa. Véase Riego, Cristián, “El procedimiento abreviado en Chile” en Bovino, Alberto y J. B. Maier, *El procedimiento abreviado*, nota 350, p. 456.

⁸⁶ Anitua, Gabriel Ignacio, *La importación de mecanismos consensuales del proceso estadounidense en las reformas procesales latinoamericanas*, *op. cit.*, nota 122. El autor refiere a un caso concreto: la aplicación irrestricta del principio de legalidad en la Alemania de Bismarck coincide con el momento en que se da el progresivo decrecimiento en su aplicación, y por tanto, el diseño de mecanismos consensuales.

⁸⁷ *Idem.*

⁸⁸ Véase Fix-Fierro, Héctor, *Tribunales, justicia y eficiencia. Estudio sociojurídico sobre la racionalidad económica en la función judicial*, nota 286, p. 101. El autor se refiere al debate que inició Ronald Dworkin en su obra *Taking Rights Seriously*, en el que define que los argumentos utilitaristas no suponen que cualquier forma de vida es inherentemente más valiosa que cualquiera otra, sino que basan su pretensión simplemente en el hecho de que ocurre que esa meta es más deseada. Véase, Dworkin, Ronald, *Los derechos en serio*, Barcelona, Ariel, 1998, p. 275.

⁸⁹ Fix-Fierro, Héctor, *Tribunales, justicia y eficiencia. Estudio sociojurídico sobre la racionalidad económica en la función judicial*, nota 286, p. 73.

negociación de la pena se puede caracterizar como una transacción de mercado, en la que el fiscal compra confesiones de culpabilidad a cambio de la promesa de una sentencia más benigna.⁹⁰

Se propone que los mecanismos consensuales de la pena son la respuesta del sistema de justicia cuando intenta dar cauce punitivo a la mayor cantidad posible de asuntos penales, y al mismo tiempo, intenta eliminar el cuello de botella que afecta al sistema. En este contexto resulta inevitablemente que las garantías procesales se conviertan en obstáculo para la *eficiencia del sistema*.⁹¹

Para algunos autores, el procedimiento abreviado implica en el fondo admitir que preparar casos para ser llevados a juicio y posteriormente, someterlos a ese juicio, constituye un trabajo mucho más duro y demandante que disponer del caso a través de prácticas negociadoras. En pocas palabras la *conveniencia*, o lo que podría ser más grave, el ánimo de trabajar lo menos posible, o de que los operadores de la justicia penal no cumplan con sus deberes y obligaciones legales es un factor sustantivo en la práctica de los mecanismos consensuales.⁹²

Los argumentos anteriores apuntan como hipótesis del surgimiento del procedimiento abreviado, la eficiencia y los incentivos económicos de cualquier sistema jurídico. Además, tales explicaciones colocan en conflicto, de forma aparente, dos conjuntos de valores; por un lado tenemos los valores constitutivos del garantismo penal, como la verdad mínima, la estricta jurisdiccionalidad, la estricta legalidad, la contradicción, la legalidad en la formación de las pruebas, entre otros que impiden los mecanismos consensuales de negociación de las penas. Del otro lado, aparecen los valores económicos del sistema procesal, referidos a eficiencia, eficacia, simplificación, reducción de costos, ahorro⁹³, cuya consecución requieren forzosamente de mecanismos de aceleración o terminación anticipada del proceso. Este conflicto o tensión entre valores está

⁹⁰ Véase Fix-Fierro, p. 74. En el mismo sentido, Easterbrook en su libro *El proceso penal como sistema de mercado* señala que el comportamiento de los actores en el sistema del *plea bargaining* es similar a la que se observa en el mercado. “Bajo las limitaciones del sistema, los actores se comportan racionalmente, maximizan sus utilidades y asignan recursos”. Se sostiene que los fiscales, al menos los norteamericanos, ya tienen un precio fijo impuesto al caso antes de entrar a la negociación y no se podrá negociar más allá de ese límite. Citado por Anitua Gabriel Ignacio, “El juicio penal abreviado como una de las reformas penales de inspiración estadounidense que posibilitan la expansión punitiva” en Bovino, Alberto y J.B. Maier, *El procedimiento abreviado*, op. cit., nota 369, p. 152.

⁹¹ Horvitz Lennon, María Inés y López Masle, Julián, *Derecho procesal penal chileno*, op. cit., nota 134, p. 514

⁹² Véase Langbein, John H., “Tortura y *plea bargaining*” en Bovino, Alberto y B. J. Maier, Julio (comps.), *El procedimiento abreviado*, op. cit., nota 121 p. 24 y 25. Este autor admite que los mecanismos consensuales de la pena, en especial el *plea bargaining*, en similitud con el derecho de la tortura medieval, pueden desarrollar sus propias burocracias y su propia “clientela”. “Si la necesidad es la madre de la invención, la pereza es el padre”, p. 25.

⁹³ Como señala Fix-Fierro, Héctor, *Tribunales, justicia y eficiencia. Estudio sociojurídico sobre la racionalidad económica en la función judicial*, nota 286 p. 40, el concepto de eficiencia pertenece incuestionablemente a la ciencia económica, y constituye el parámetro universal para la evaluación de la asignación y el uso adecuados de recursos escasos.

presente en cualquier sistema procesal, y la solución dependerá de la ponderación que sobre los mismos realicen los responsables del diseño del proceso penal.⁹⁴

Paralelo a los argumentos antes señalados, se encuentra la hipótesis que explica el origen del procedimiento abreviado como una necesidad de fuga o *válvula de escape* al alto estándar probatorio exigido por el sistema en el cual se inserta dicho mecanismo consensual. Esta explicación se presenta como complementaria de la tendencia eficientista del derecho anteriormente explicada.

Se sostiene que, en el caso del *plea bargaining* norteamericano, al igual que en el de la tortura de la Europa medieval, el propio sistema probatorio ha conducido a un nivel de complejidad del procedimiento y de protección de los derechos fundamentales que, para la generalidad de los casos, torna inoperante el sistema de juicio.⁹⁵ Pero ¿qué conduce a un sistema, en este caso el norteamericano, a contar con un sistema de enjuiciamiento altamente complejo? En este tema se han planteado diversas respuestas, todas ellas relacionadas entre sí, entre las que destacan la desconfianza en el propio sistema por parte de los actores, lo cual lo hace excesivamente formal y riguroso; la nula jerarquización de prioridades del sistema; la rigidez de las normas, entre otras.⁹⁶

Desde la perspectiva sociológica, el procedimiento abreviado representa una forma de desjudicializar determinados conflictos, sea porque la resolución judicial se vuelve demasiado costosa en términos generales (tiempo, actuaciones, honorarios de abogados, entre otros conceptos), o porque las prácticas sociales e institucionales resultantes del juicio son estructuradas de tal manera que reflejan en sentido negativo los costos inherentes al mismo.⁹⁷

Finalmente, existe evidencia empírica a partir de la cual se sostiene que la negociación de las sentencias responde a una amplia gama de incentivos, que no se reducen exclusivamente al tema de la eficiencia, pues varía según el contexto organizacional de la función judicial, el interés

⁹⁴ Véase Horvitz Lennon, María Inés y López Masle, Julián, *Derecho procesal penal chileno*, op. cit., nota 134, p. 514. La autora coincide en este sentido al señalar que las críticas emitidas al modelo de negociación de las penas y cargos evidencia la inevitable tensión que se genera entre dos objetivos de la justicia penal: eficiencia y garantismo.

⁹⁵ Véase, Langbein, John H., "Tortura y *plea bargaining*" en Bovino, Alberto y B. J. Maier, Julio (comps.), *El procedimiento abreviado*, op. cit., nota 121, p. 26 El autor sostiene que "Frente al colapso del sistema probatorio vigente, hemos reaccionado tomando medidas para perpetuar las bases ideológicas del sistema en crisis, medidas que se asemejan sustancialmente a las de los arquitectos del derecho a la tortura. Como los europeos medievales, hemos preservado formalmente un procedimiento inoperante, hemos concebido un procedimiento sustituto que prescinde del juicio, para subvertir el procedimiento vigente, y hemos conseguido colocar al imputado bajo un nivel brutal de presión para que "opte" por la alternativa al juicio."

⁹⁶ Véase, Pizzi, William T, *Crónica de la crisis del proceso penal estadounidense*, España, Editorial Tecnos, 2004. El autor realiza una crítica al funcionamiento del sistema de justicia norteamericano y, en particular, sobre el *plea bargaining*. Pizzi advierte que aquél surge debido a que el aparato procesal ordinario es tremendamente caro, formalista y a pesar de todo, no fiable. Ante este escenario las partes en el proceso optan por mecanismos que les aseguren determinada certeza sobre las decisiones, pp. 99- 118.

⁹⁷ Véase Fix-Fierro, Héctor, *Tribunales, justicia y eficiencia. Estudio sociojurídico sobre la racionalidad económica en la función judicial*, nota 286 p. 40, p. 195.

propio de los actores, las relaciones amistosas de trabajo, la evasión de la incertidumbre, entre otros.⁹⁸

En el caso mexicano, y hasta antes de la reforma constitucional al sistema de justicia penal, el principio de legalidad exigía formalmente que toda solución a cualquier controversia, se desahogara en virtud del proceso.

Con la reforma constitucional, y contrario a lo que sucedía antes, la inclusión del principio de oportunidad significa la conexión del proceso a criterios de orientación a fines y consecuencias, y a la efectividad del sistema, de ahí que pueda afirmarse que el procedimiento abreviado se sustenta en teorías utilitarias respecto de la pena estatal, las que sostienen, desde el punto de vista económico y político, como imposible el encargar a los funcionarios de la investigación el deber de perseguir penalmente de la misma manera y con la misma intensidad todos los casos penales.

4.3 Negociar la justicia: ¿Realmente beneficia al sistema de procuración y administración de justicia en México?

La existencia del procedimiento abreviado es un *mal menor necesario* para el buen funcionamiento del sistema de procuración y administración de justicia. Esta postura oscila entre el modelo de democracia formal y la sustantiva que fue objeto de análisis en el primer capítulo.

El modelo de la democracia “formal” enseña que “los derechos son las conveniencias políticas que establecen las mayorías para su propia defensa y tienen por lo tanto la potestad de recortarlo cuando la necesidad lo requiera”. En el otro extremo, la democracia “sustantiva” señala que los derechos pierden todo su significado, no sólo para los individuos que están en peligro, sino también para la mayoría, si son revocables en situaciones de necesidad.

El análisis que se desarrolla en este trabajo, permite aconsejar que ninguna de las dos posturas es conveniente si nuestro objetivo es diseñar un sistema de administración de justicia que además de ser garante de los derechos, permita su realización a nivel práctico y cumpla con condiciones mínimas de eficiencia, transparencia, igualdad.

Por una parte, el modelo de democracia “sustantiva” propone que todo proceso penal seguido contra cualquier persona, se protejan todas las garantías penales y procesales puestos por el sistema a su disposición. En la práctica, ello resulta difícil de cumplir, por diversas razones:

⁹⁸ *Ibidem*, p. 235. El autor refiere diversas variables, directas e indirectas, del sistema de justicia que pueden catalizar el empleo del procedimiento abreviado, tales como los honorarios del defensor; la carga de trabajo de jueces y defensores públicos; la presunción de culpabilidad; las facultades discrecionales de los actores en el proceso las cuales se distribuyen de tal manera que ninguno puede dominar el funcionamiento del tribunal penal, entre otras .p. 230.

Razones humanas pues ningún sistema de justicia es perfecto, pues los operadores son humanos sujetos a errores. *Razones estructurales*. El sistema no está diseñado para ser 100% eficiente y a la vez 100% garantista. O es una cosa u otra, con el consecuente impacto en el otro rubro. Movimiento inversamente proporcional: a mayor eficiencia, menor protección; a mayor protección, menores garantías.

Cualquiera de estos 2 escenarios pueden producir en los hechos violaciones a diversas garantías individuales. En el primero, se corren los riesgos de condenar inocentes; o liberar tempranamente culpables. En el segundo, se corren los riesgos de proceduralizar el proceso, con las consecuencias negativas que ello acarrearía, y como consecuencia que el sistema comience a retrasarse en la resolución de los conflictos por darles las formalidades debidas a todos los procedimientos. Así, de llevar esta situación al extremo se corre el riesgo de que el sistema colapse al no contar con la capacidad humana, institucional y financiera para hacer frente al problema de la incidencia delictiva cada vez más creciente.

La primera visión, categorizada como pragmática de la democracia⁹⁹, establece que los derechos son límites prudentes sobre la acción del gobierno, revocables en épocas de peligro o necesidad.

La segunda visión categorizada como moral de la democracia, establece que los derechos son compromisos fundamentales con la dignidad individual que deberían limitar la acción del gobierno tanto en periodos de no necesidad como en periodos de necesidad. En el campo del derecho procesal penal, el garantismo manifiesta que es un instrumento para minimizar la represión que el Estado pueda ejercer contra los imputados. No es un elemento que busque como fin principal resarcir los daños causados por el ilícito. Se configura como metagarantía de los débiles que se enfrentan al Leviatán

En este contexto, el garantismo penal se diseña como un sistema ideal o deontológico que busca al máximo la protección de todas las garantías del imputado. Según este modelo, no se admite ninguna imposición de pena sin que se produzcan la comisión de un delito; su previsión por la ley como delito; la necesidad de su prohibición y punición; sus efectos lesivos para terceros; el carácter exterior o material de la acción criminosa; la imputabilidad y la culpabilidad de su autor y, además, su prueba empírica llevada por una acusación ante un juez imparcial en un proceso público

y contradictorio con la defensa y mediante procedimientos legales preestablecidos, en los que se cumplan las garantías procesales descritas en el Capítulo I del presente trabajo.

El problema de este modelo, tal y como se reconoce por el propio Ferrajoli, es que constituyen un modelo prescriptivo, deontológico, por lo que determina lo “que debe ser”. Sin embargo, al ponerse en marcha, se enfrenta a que su diseño no logró prever, tales como recursos limitados por el propio sistema; sujetos operadores con limitaciones.

Se hace necesario encontrar un modelo que responda a una ética de la prudencia¹⁰⁰, a efecto de diseñar procesos que llevados al plano de la realidad garanticen la mayor protección posible a los imputados, pues el poder judicial, tanto en sus funciones de enjuiciamiento como en sus funciones de acusación, inciden sobre las libertades del ciudadano como individuo, pero a la vez se trata de que el sistema sea operativo y funcional; que de trámite a la totalidad de los asuntos y genere respuestas lo más equitativas posibles a cada uno de los casos que se someten a su competencia.

En teoría, el procedimiento abreviado es necesario si se logra demostrar las siguientes condiciones, y así opera en calidad de mal menor¹⁰¹:

1. Estado de necesidad demostrable. El sistema entraría en crisis de tramitar todos los asuntos sometidos a su conocimiento mediante el procedimiento ordinario.
2. Establecer estrictamente los medios para conseguir resolver el problema
3. Estar sujeto a estrictas normas que expliquen su procedimiento. Además de estar sujetos a la vigilancia ciudadana; a las propuestas de modificación a los juicios ciudadanos, de las propias instituciones.

Se trata de encontrar un punto medio entre el cinismo y el perfeccionismo. El cinismo que puede sostener que cualquier proceso penal puede desahogarse mediante el abreviado, sin importar las consecuencias de ello, y los resultados que se obtengan en relación con la verdad que se persigue en el juicio. En el otro extremo se encuentra el perfeccionismo que proclama el garantismo, cuyo problema estructural radica en que es fácil articular criterios legales no revocables y no derogables en ningún proceso, pero el problema se presenta cuando se debe decidir cómo aplicarlos a los casos concretos.

Otro problema se presenta cuando es necesario realizar una ponderación de garantías a proteger, por ejemplo en el caso de delitos graves, cometidos en flagrancia, en que se reúne

material suficiente para sustentar la culpabilidad de una persona y el defensor de oficio debe decidir entre llevar a juicio oral este caso, con pocas posibilidades de éxito, o bien tener una sentencia negociada que le permitirá dirigir su energía –recursos escasos- a otros casos de mayor dificultad.

Tenemos que el modelo garantista propuesto por Ferrajoli tiene una función descriptiva y de naturaleza deóntica, que ilustra de manera ideal cuál es el modelo de enjuiciamiento criminal al que debe aspirar cualquier Estado Constitucional de Derecho y, por su propias característica resulta de difícil consecución fáctica para la totalidad de las causas penales, ya sea por limitaciones humanas, de recursos, de tiempo o por razones políticas, económicas o sociales. El problema del garantismo radica en su postura perfeccionista; es difícil llegar a la práctica los criterios axiológicos señalados, cuando el modelo no señala cómo se logran aplicar.¹⁰²

Pero tales afirmaciones no justifican que el juicio ordinario, junto con todas las garantías penales y procesales que lo revisten, deba convertirse en excepción, en lugar de ser la regla. Es decir, no debe suponerse que el sistema de justicia penal sobrevive en parte gracias a que los derechos de los imputados no son un obstáculo para su funcionamiento. De tener el razonamiento anterior, se llegaría al absurdo de negar el reconocimiento intrínseco a las personas como individuos, y por ende, sostener argumentos regresivos contra las propias ideas constitutivas de la democracia.

A partir de los supuestos afirmados por diversos autores de que, por un lado, el sistema de justicia penal quedaría paralizado si todos los casos se llevan a juicio y que por otro, las sentencias negociadas son un mal necesario que no puede evitarse ni mucho menos prohibirse dado que el procedimiento ordinario es complejo, costoso, tardado y, sobre todo, de resultados inciertos para la acusación y para la defensa¹⁰³ encontramos el argumento de la conveniencia y el provecho de la regulación de los mecanismos consensuales en cualquier sistema de justicia penal.

Es necesario partir de la experiencia comparada para tratar de señalar y evaluar los posibles beneficios o costos, directos e indirectos, del procedimiento abreviado en el sistema de justicia penal en México. Dichos efectos podrán ser juzgados de forma disímbola dependiendo de los valores a partir de los cuales se realice la evaluación, es decir, se obtendrán resultados diversos dependiendo

¹⁰² Véase Ignatieff, Michael, *El mal menor. Ética política en una era de terror*. México, Editorial Taurus, 2005 p. 39. El autor realiza un ensayo de ética política a través del cual explica en qué casos y bajo qué condiciones es legítimo el uso de la fuerza del Estado contra amenazas derivadas del terrorismo o cualquier acción que ponga en peligro la seguridad nacional y de las personas. Sin embargo, sus argumentos son perfectamente trasladables al tema del conflicto que surge en el sistema de justicia penal entre garantismo y eficientismo.

¹⁰³ Fix-Fierro, Héctor, *Tribunales, justicia y eficiencia. Estudio sociojurídico sobre la racionalidad económica en la función judicial*, nota 286, p. 228

de la referencia empleada, sea la justicia o bien la eficiencia. Si contemplamos un sistema procesal demasiado comprometido con los fines, como lo propone el principio de oportunidad, se tiene más posibilidades de poner en peligro la igualdad de los imputados frente al proceso y el Estado de Derecho. Pero, si por el contrario, nos atenemos al sistema procesal concebido a partir del principio de legalidad, la persecución penal en todos los casos será difícil de llevar a cabo en la praxis y, por ello, se posibilita la práctica de criterios extralegales que permitan la selectividad de los asuntos que ingresan al sistema, difícilmente controlables. En el presente estudio se propone realizar el examen desde de un punto medio o de equilibrio que resguarde ambos principios y evite caer, por un lado en pura retórica, y por otro, en un pragmatismo desmedido, para que a partir del resultado obtenido se pondere el mejor diseño para el procedimiento abreviado, a partir de las circunstancias específicas de México, con el objeto de establecer un instrumento procesal que contribuya a lograr un sistema penal más eficiente.¹⁰⁴

La práctica internacional de mecanismos consensuales indica que la inclusión del procedimiento abreviado en cualquier sistema de justicia penal sí permite una mayor efectividad del mismo. En el caso específico de la conformidad como manifestación de la voluntad del imputado por acceder al modo abreviado del procedimiento, se sabe que “es una forma antigua y propia de entender el principio de oportunidad en el proceso penal, contemplado no desde el punto de vista de la acusación, sino del de la defensa, tendente a favorecer una solución autocompositiva, y también a ayudar a aliviar el exceso de trabajo de los órganos jurisdiccionales penales, causa de ineficacia y retraso de justicia penal.”¹⁰⁵

Si la conformidad es un instituto pensado para facilitar el enjuiciamiento de la criminalidad mediana y menos grave, puede utilizarse esta herramienta de despresurización en el caso mexicano para abatir los altos niveles de impunidad.¹⁰⁶ Se supone, a partir de un ejercicio de extrapolación de instituciones jurídicas, que la puesta en práctica del procedimiento abreviado en México hará más eficiente el sistema, pues reasignará los recursos, de por sí escasos, que el anterior modelo del principio de legalidad dirigía a asuntos que no ameritaban la puesta en marcha de la maquinaria

¹⁰⁴ Véase Ignatieff, Michael, *El mal menor*, op. cit. 387, p. 39.

¹⁰⁵ Véase Juan-Luis Gómez Colomer, *Alternativas a la persecución penal y principio de legalidad*, op. cit., nota 359.

¹⁰⁶ Véase Arango Durán Arturo y Cristina Lara Medina, “Las estadísticas de seguridad pública en México. Situación y perspectivas” en Luis González Placencia (Coord.), *Aproximaciones empíricas al estudio de la inseguridad*, México, Miguel Ángel Porrúa, 2007, pp. 9 – 36. Los autores refieren que al estudiar las estadísticas disponibles en México respecto de la comisión de los delitos y la persecución de los mismos, la justicia penal genera una especie de embudo en virtud del cual, a medida que se avanza en el proceso, se disminuye considerablemente la proporción de delitos que el sistema en su conjunto castiga, lo cual genera un alto nivel de impunidad en el sistema. Se sugiere que en “el mejor de los casos encontramos entonces que por cada 100 probables delinquentes-evento, se castiga sólo al 0.7 por ciento, es decir, a menos de siete por cada 1,000 delinquentes-evento”, p. 18.

estatal, por ejemplo, en los delitos flagrantes donde el acusado y su defensa no presentan controversia respecto de la acusación y hay suficiente material probatorio para corroborar la participación del acusado en la comisión del delito. En tales casos se considera excesivo el esfuerzo del Estado por llevar el asunto a todas las etapas previstas en el proceso ordinario, si de antemano se tiene la certeza de la participación del imputado en el delito.¹⁰⁷

Es válido que los tribunales y los actores en el proceso aboguen por la eficiencia en el sistema de justicia penal; sin embargo, ésta no debe ser la única aspiración en el proceso, pues debe acompañarse por otros requisitos de carácter cualitativo a fin de conseguir un mejor desempeño de los tribunales que permita un equilibrio entre celeridad, y legitimidad en los procesos, para lo cual debe reconocerse que las determinaciones políticas ideales que imposibiliten por completo la aplicación del principio de oportunidad imposibilita la sustentabilidad de un sistema judicial efectivo¹⁰⁸.

A continuación se esquematizan los posibles beneficios y costos del procedimiento abreviado en el marco del sistema procesal de justicia penal, basado en los valores de referencia a los que hizo mención con anterioridad.

BENEFICIOS Y COSTOS DEL PROCEDIMIENTO ABREVIADO

Beneficios	Costos
<p>Sistema procesal penal en general</p> <ul style="list-style-type: none"> - Efectividad del sistema de justicia en la medida en que éste es selectivo. - Disminución en la carga de trabajo de tribunales. - Celeridad en el proceso, con la consecuente disminución en el posible 	<p>Sistema procesal penal en general</p> <ul style="list-style-type: none"> - Puede generar prácticas que violentan las garantías procesales que el propio sistema diseña para la protección de los derechos de las partes en el proceso.

¹⁰⁸ Conforme a Héctor Fix-fierro, p. 38, para que se hable de “efectividad” en los tribunales, éstos deberán contar con : a) *Diseño institucional*: los tribunales deber estar organizados y dotados de facultades de una manera tal que sea adecuada para el desempeño de sus funciones. b) *Jueces y funcionarios judiciales*: los jueces y demás funcionarios judiciales deber estar adecuadamente formados y seleccionados, y deberá ofrecérseles incentivos atractivos en su puesto y carrera. c) *Selectividad*. Los tribunales deben tener la capacidad de seleccionar y manejar los casos que consideren “relevantes” desde el punto de vista social. d) *Capacidad de procesamiento*: los tribunales deben tener suficiente capacidad para tratar los asuntos de manera oportuna. e) *Profesión jurídica*. El desempeño adecuado de los tribunales requiere abogados bien preparados y capaces de interactuar con aquéllos, así como evaluar su funcionamiento. f) *Legitimidad*. Los tribunales requieren un grado mínimos de credibilidad y visibilidad sociales.

<p>rezago de asuntos radicados en los tribunales.</p> <ul style="list-style-type: none"> - Reducción y uso racional de los recursos con los que cuenta el propio sistema (financieros, humanos, etc.) 	
<p style="text-align: center;">Imputado</p> <ul style="list-style-type: none"> - Toma parte activa en el proceso, al considerarse sujeto de decisión. - Es juzgado en un tiempo razonable y consecuentemente se cumple la garantía de justicia expedita. - Para el caso que se demuestre su participación en la comisión del delito, podrá beneficiarse con una pena más benévola que la establecida en la norma jurídica para las sentencias en los procedimientos ordinarios. - En caso de no reunirse los elementos suficientes de convicción, el juez puede dictar sentencia absolutoria. 	<p style="text-align: center;">Imputado</p> <ul style="list-style-type: none"> - Por circunstancias como la prisión preventiva, la falta de recursos económicos o la ausencia de una defensa efectiva, puede presionarle de manera indebida para tramitar el abreviado. - Se puede criminalizar el ejercicio de sus derechos. - Puede generar desigualdad entre distintos imputados. Por ejemplo, cuando el que a pesar de ejercer debidamente su defensa a través del juicio oral, recibe sentencia condenatoria de mayor cuantía que el que decidió ir al abreviado y también recibió sentencia condenatoria.
<p style="text-align: center;">Defensa</p> <ul style="list-style-type: none"> - La abreviación del proceso le permite concentrar su actividad de defensa en menos actos, por lo cual podrá poner toda su atención en el diseño de la teoría de caso y la estrategia de defensa. 	<p style="text-align: center;">Defensa</p> <ul style="list-style-type: none"> - Un mal diseño del procedimiento abreviado puede generar defensa inadecuada. - La defensa puede presionar al imputado para acceder al abreviado, con tal de tener una solución más rápida
<p style="text-align: center;">Fiscal</p> <ul style="list-style-type: none"> - Tramitará de forma más rápida aquellos asuntos en los que tenga suficiente material probatorio y grandes posibilidades de llevar adelante la acusación - Le permitirá concentrar su tiempo en otros 	<p style="text-align: center;">Fiscal</p> <ul style="list-style-type: none"> - Puede generar un margen de discreción en el actuar del fiscal, que de no ser regulado, puede acarrear espacios de corrupción o falta de transparencia. - Puede crear el falso incentivo para

delitos más graves y que ameriten su atención.	investigaciones débiles.
<p style="text-align: center;">Juez</p> <ul style="list-style-type: none"> - Se requerirá su intervención en el proceso únicamente donde sea indispensable, pues el arbitrio judicial podrá ser sustituido en algunas ocasiones, señaladas en ley, por la voluntad de las partes 	<p style="text-align: center;">Juez</p> <ul style="list-style-type: none"> - En los hechos, su función puede ser sustituida por la negociación entre las partes, con lo cual no se asegura una sentencia imparcial.
<p style="text-align: center;">Víctima</p> <ul style="list-style-type: none"> - No tendrá que involucrarse en un proceso largo y costoso. - Se le garantiza la reparación del daño en caso que proceda 	<p style="text-align: center;">Víctima</p> <ul style="list-style-type: none"> - Si la víctima desea llevar el proceso hasta sus últimas consecuencias, pero hay negociación de por medio, puede generarse la impresión de un sistema procesal penal "injusto"

CAPÍTULO 5

“Propuestas de modificación a la regulación actual del procedimiento abreviado en los códigos procesales penales de Chihuahua y Oaxaca”

Este capítulo tiene por objeto traducir la evaluación al procedimiento abreviado, realizado en el capítulo anterior, en propuestas específicas de modificación legislativa, mismas que podrán ser utilizadas con fines prospectivos, es decir, para mejorar las futuras regulaciones o modificaciones al diseño del procedimiento abreviado que deberán realizar las entidades federativas en los próximos años, en el marco del proceso de reforma al sistema de justicia penal en México.

Con el objeto de diseñar un proceso penal más ágil y eficaz en la protección de los bienes jurídicos más sensibles de las personas y la sociedad en general, se propone contar con dos tipos de procesos¹:

- a) El proceso penal ordinario, planteado para la tramitación de los delitos graves donde se proteja eficazmente los bienes jurídicos más sensibles para la sociedad. La clasificación de la gravedad de los delitos no debe guiarse únicamente por la pena, sino también en función de un listado específico de hechos antijurídicos que lesionan gravemente la estabilidad y paz sociales².
- b) Un procedimiento abreviado, a través del cual se tramiten hechos punibles menores.

Diversos teóricos sostienen que la relación entre legalidad y oportunidad es un problema de implementación del derecho, antes que un problema teórico jurídico: depende más de las rutinas de los funcionarios judiciales, del control público sobre ellos y de la confianza popular sobre ellos, que de los textos legales en sí mismos³. Ante este escenario se aconseja, en algunos casos, la necesidad de determinar descompresiones del sistema penal para lograr mayor efectividad en la persecución penal de algunos comportamientos de menor gravedad, lo cual debe estar acompañado del mejor diseño estructural y funcional de dichos mecanismos de descongestión para limitar al máximo la arbitrariedad y discrecionalidad de las autoridades involucradas en el proceso.⁴

¹ Gómez Colomer, Juan-Luis, Alternativas a la persecución penal y principio de legalidad, *op. cit.*, nota 359.

² Para Pizzi William, “hay determinadas categorías de delitos que ponen a prueba la solidez del sistema procesal de un país: homicidios, violaciones, casos de abuso sexual, casos de brutalidad policial, robos de mayor gravedad, agresiones, etcétera. Algunos de estos delitos pueden dar lugar a procesos penales de gran relevancia pública, que para un amplio sector de la población serán la referencia sobre cuál es la capacidad del sistema para llegar a resultados justos mediante un proceso desarrollado con todas las garantías. Pero incluso aunque no tengan tal relevancia, esos procesos siguen siendo importantes por la gravedad del delito y por la existencia de víctimas a las que tener en cuenta. Estos casos exigen ser llevados a juicio siempre que sea posible, sencillamente porque el delincuente merece ser condenado y castigado de forma proporcionada al delito cometido. Un sistema de justicia penal sólido necesita un sistema procesal sólido que entre en funcionamiento para este tipo de casos”, *op. cit.*, nota 381, p. 99.

³ Véase Winfried Hassemer, La persecución penal: legalidad y oportunidad en <http://www.cienciaspenales.org/REVISTA%2010/hassem10.htm>

⁴ *Idem*

Entonces, dado que el procedimiento abreviado es un *mal* aconsejable, su existencia debe orientarse a la consecución de “fines” que oscilen entre la salvaguarda de las garantías del imputado y, a su vez, la eficiencia del sistema para lo cual deberá:

1. Reconocerse, en primer lugar, que este mecanismo de terminación anticipada implica una renuncia a ciertas garantías procesales que el sistema otorga al imputado.
2. Si admitimos que el procedimiento abreviado es una solución alternativa para lograr eficiencia en la justicia, el siguiente problema es de límites. Por lo cual debe precisarse en qué casos procederá el procedimiento abreviado, ya que si se estructuran reglas vagas en relación con su funcionamiento, además de lesionarse por completo el principio de legalidad, se permitirá que la oportunidad guíe a las autoridades encargadas de la investigación a la toma de decisiones discrecionales e ilegítimas y difícilmente controlables. La autoridad estará obligada a demostrar, cada vez que intente abreviar el procedimiento, el ajuste perfecto entre hipótesis legales y realidad. Es decir, será legítima la existencia del procedimiento abreviado en la medida en que se reúnan los requisitos indispensables que aseguren la protección de los derechos mínimos del imputado, además de celeridad, sólo en aquéllos procesos que no se hace necesaria la consecución del juicio ordinario en su totalidad.
3. Contar con una autoridad que controle los posibles excesos del órgano acusador, o la falta de encuadramiento entre las normas de procedibilidad del abreviado y el caso concreto, es decir, que funja como instancia de salvaguarda de las garantías del imputado y de control de legalidad de las actuaciones del ministerio público. El juez está llamado a ser el elemento de equilibrio en el procedimiento abreviado, pues técnicamente el imputado no se encuentra en igualdad de condiciones respecto del órgano acusador.

Los lineamientos anteriores apenas son barreras y límites a la actuación de las autoridades involucradas en el procedimiento abreviado, sin embargo, en la búsqueda de una solución integral al problema de la implementación del procedimiento abreviado se han identificado ya algunas actuaciones procesales o momentos donde las garantías del imputado se vuelven más vulnerables al poner en práctica la terminación anticipada del proceso. A partir de este reconocimiento, se ofrecen múltiples soluciones genéricas, para evitar su puesta en peligro o su ineficacia.

1. **Propuestas relativas al trámite del procedimiento abreviado en general.**

- Como regla general se debe contar con un procedimiento abreviado que busque el equilibrio entre la celeridad procesal deseada por el sistemas para el trámite y desahogo de los asuntos penales, y el

respeto al debido proceso, de tramitación sencilla pues los excesos procedimentales pueden generar injusticias.⁵

- Es necesario entender que el procedimiento abreviado sólo debe proceder en determinados casos debidamente señalados en ley, pues el abrir la posibilidad de tramitar cualquier delito por dicha vía hace que ésta, en lugar de ser excepción, se vuelva la regla del sistema. Es decir, una cosa es ofrecer a los acusados una sentencia menor como incentivo para la resolución rápida de un caso penal que no amerita el despliegue total del proceso penal y, otra bien distinta, que se negocie sistemáticamente los casos para evitar a toda costa ir a juicio. La limitación del procedimiento abreviado a determinados asuntos elimina el incentivo perverso del menor esfuerzo que puede generar para la defensa, el órgano acusador o el juez, por ello se recomienda la abreviación del procedimiento sólo en los casos de delitos menores, sean cometidos o no en flagrancia.

2. **Propuestas relativas a los derechos del imputado.**

- Los derechos del imputado durante la tramitación del procedimiento abreviado deben estar debidamente señalados en la ley, de preferencia a nivel constitucional.
- El imputado o la defensa también deben gozar de la facultad para sugerir la vía abreviada del procedimiento al juez, siempre y cuando se cuente con el consentimiento del órgano acusador como elemento indispensable.
- El imputado debe tener acceso a la investigación practicada por el ministerio público, a fin de conocer con exactitud los hechos por los cuales se sigue el proceso penal. Así se evitará que el ministerio público aumente los cargos de manera injustificada para hacer creer al imputado que la renuncia al juicio oral y la negociación de la pena es su mejor solución.
- Debe considerarse que la conformidad del imputado debe ser prestado fuera de cualquier ambiente coactivo, sea por parte del fiscal, la defensa o el juez. Para asegurar que la decisión del imputado sea libre de coacción, debe tomar su decisión con base en información plena, inclusive la que puede ser generada por la defensa. Es decir, recurrir al proceso abreviado no debe ser sinónimo de procesamiento rápido de casos delictivos basados en investigaciones parciales o incompletas.
- Adicionalmente, el imputado debe contar con tiempo suficiente para tomar la decisión de proceder conforme al abreviado, pues de no concederse plazo pertinente, puede que la defensa, fundada en

⁵ Pizzi, William, *op. cit.*, nota 381, p. 216. De acuerdo con el autor “Un sistema fuertemente procedimentalizado fuerza a los abogados defensores a tomar decisiones comprometidas sobre en qué cuestiones centrar sus esfuerzos. Es decir, entre más trámites, menos precisión, pues los esfuerzos se encaminarán a muchos aspectos procedimentales, pero pocos tendientes a desvirtuar la carga probatoria del Fiscal”

una investigación parcial y mal fundada, oriente al imputado sobre la base de especulaciones. En este sentido debe evitarse aquellos diseños legislativos que premian la pronta resolución de los casos, es decir, no debe otorgarse mejores beneficios a aquéllos acusados que deciden negociar más rápido la pena.

- Debe contemplarse siempre el derecho del acusado a ser oído al menos una vez por un juez de manera oral y cumpliendo con la inmediatez, alejándose de cualquier audiencia escrita.
- El derecho del imputado de ser instruido lo mejor posible sobre las consecuencias que genera, en su caso particular, el procedimiento abreviado.
- .Debe evitarse que la prisión preventiva sea una circunstancia que obligue al imputado a prestar su conformidad con los hechos, pues esa situación restrictiva de su libertad puede coaccionar su decisión. En este sentido se sugiere la exigencia hacia el imputado de aceptar los hechos por los que se le sigue el proceso, no así su participación en los mismos, pues ello permite que la defensa sugiera una modificación de la hipótesis contenida en la acusación.
- En caso de no proseguir con el procedimiento abreviado, sea por decisión jurisdiccional o del propio imputado, la aceptación de hechos formulada por el imputado no podrá ser empleada bajo ninguna circunstancia, en el curso posterior del proceso penal ordinario.

3. **Propuestas relativas a la defensa.**

- La defensa debe ser capaz de detectar las debilidades en la acusación y generar una temprana investigación que le permita aconsejar responsablemente a su cliente sobre las probables consecuencias de una u otra estrategia de defensa o solución del caso, lo cual implica la prohibición de limitaciones de información a la defensa o imputado.
- La defensa debe contar con la oportunidad de presentar indicios o elementos probatorios, no sólo relativos a la individualización de la pena, sino dirigidos a oponer resistencia a la acusación realizada por el ministerio público, lo cual hará más equitativo el procedimiento abreviado.
- Adicionalmente debe existir un desarrollo constante de los servicios de defensoría pública, el cual incluya capacitación de personal, erogación de recursos para instalaciones adecuadas, así como el pago de emolumentos más acordes a la actividad que realizan, a fin de evitar que el incentivo de terminar pronto los procesos se vuelva un factor determinante en la prestación de sus servicios.⁶

⁶ *Ibidem.*, p. 217. Para el caso en que aumente la carga de trabajo en las defensorías de oficio, y si el procedimiento se torna demasiado formal, ello acarreará desgraciadamente que los abogados de oficio tengan que racionar cuidadosamente su tiempo; si

4. **Propuestas relativas al órgano acusador**

- Evitar que el Ministerio Público sea el único facultado para solicitar ante el juez la vía abreviada, lo que contribuye a disminuir las decisiones discrecionales o arbitrarias de aquél.
- El fiscal deberá sugerir al juez la pena a imponer al acusado, previa negociación entre defensa y órgano acusador.
- El fiscal no debe contar, bajo ninguna circunstancia, con la facultad de modificar la acusación pues ello puede prestarse para ejercer presión frente al imputado para acceder a la negociación.
- El fiscal tiene el deber de motivación, es decir, debe expresar el encuadre legal y el cumplimiento de los requisitos de ley, respecto del caso concreto que funda la acusación. De esta manera, cualquier decisión del fiscal debe hacerse por medio de una resolución fundada y motivada.
- Debe generarse una política institucional por parte del ministerio público, donde se determinen líneas adecuadas de persecución penal y los descartes de casos a través de criterios de oportunidad como es el caso del procedimiento abreviado. En tales casos se aconseja la presentación de guías o manuales de acción, orientados por una política criminal de control de carga de trabajo, cuyos parámetros se sitúen entre la eficiencia y la calidad; tales guías deberán estar disponibles para la sociedad en general, y los fiscales en particular, quienes sujetarán su actuar dentro de los límites permitidos por las pautas de actuación. Ello permitirá por un lado la transparencia en el actuar del órgano acusador y por otro el ejercicio de facultades discrecionales en términos igualitarios, de transparencia y flexibilidad para iguales categorías de delitos

5. **Propuestas relativas al órgano jurisdiccional**

- Se hace necesario que el juez conozca con antelación a la audiencia del procedimiento abreviado la información que obra en la carpeta de investigación, con lo que será más fácil redirigir el procedimiento, o permitir una defensa adecuada del imputado. De hecho no debe confundirse la imparcialidad con la pasividad. En este sentido, “cuando los Jueces llegan a considerar esa imparcialidad como sinónimo de pasividad, los Jueces pueden acabar convirtiéndose en cómplices involuntarios de las peores injusticias”⁷.

tras un examen superficial de un asunto el abogado de oficio llega a la conclusión de que hay poco qué hacer, lo normal será que presione al acusado para que se declare culpable del modo que libere tiempo para ocuparse de otros casos.

⁷ *Ibidem*, p. 169.

- El juez no sólo debe contar con facultades para resolver sobre la legalidad de la procedencia del abreviado, pues también debe revisar que el ministerio público realizó una correcta clasificación del delito perseguido, a través de un análisis de la carpeta de la investigación, lo cual permitirá al juez rechazar los “acuerdos” que no le satisfacen, si disiente con la calificación indicada por el fiscal o si cree necesarias mayores precisiones en cuanto a los hechos. En esta última hipótesis, el juez puede recalificar la acusación, y para tal efecto escuchará al órgano acusador y al imputado y su defensa. Si se está frente a un delito de menor gravedad o pena, se sugiere reformular la acusación y consecuentemente, disminuir la pena pactada entre fiscal y defensa. En caso contrario, si la acusación reformulada se sustenta en un delito con pena mayor a la inicialmente pactada, el juez no deberá tramitar el procedimiento abreviado, pues violentaría principios constitucionales de legalidad e igualdad, por lo que debe rechazar el procedimiento abreviado en los términos planteados, lo que no excluiría que se formule una nueva solicitud, acatando la recalificación jurídica.⁸
- Para el caso en que el juez advierta que, en el curso de la audiencia del procedimiento abreviado, el imputado no comprende los alcances de la aplicación de dicho procedimiento o bien, presume que su consentimiento fue obtenido por medio de coacción, violencia o promesas falsas, se deberá rechazar la aplicación del procedimiento abreviado, además de dar por terminada la audiencia y continuar con el curso del proceso.
- El juez deberá respetar la pena límite propuesta por el fiscal, y aquél podrá imponer, en caso de dictar sentencia condenatoria, una menor a la solicitada por el fiscal.
- Las sentencias dictadas en aquellos procedimientos abreviados iniciados por el órgano acusador o el imputado, en circunstancias de privación de libertad de éste último, deberán fundarse más allá de la aceptación de los hechos, pues deberá contarse con elementos probatorios adicionales unívocos. De lo contrario, si se mantiene un pronunciamiento condenatorio en tales circunstancias podría violentarse el principio del debido proceso.
- El juez motivará en su sentencia todos los hechos aceptados por el acusado y los antecedentes que los fundan, incluso aquellos desestimados, y hará mención de las razones tenidas en cuenta para ello.

⁸ En el mismo sentido, Diagoberito, Matías, p. 459, *op. cit.*, nota si el ministerio público formule su acusación por un delito en el que considera concurren agravantes, y al hacer la valoración de los antecedentes de la carpeta de investigación el juez estima que no se actualizan las agravantes, dando por acreditado sólo la existencia del delito sin agravantes, el juez puede válidamente reducir la pena que el ministerio público solicita se le imponga al acusado, desde luego, de manera proporcional y sin rebasar los parámetros que para ello se encuentran establecidos en este procedimiento.

- El tribunal deberá llegar a la convicción de culpabilidad respecto del acusado, por lo que deberá estar exenta de dudas razonables. De lo contrario, deberá dictar sentencia absolutoria.

6. Propuestas relativas a la víctima u ofendido

- Para el caso en que las víctimas presenten oposición fundada a la tramitación del procedimiento abreviado, así calificada por el juez, no se podrá continuar éste.

7. Propuestas relativas a la impugnación de sentencias en el procedimiento abreviado

- Se considera necesario revisar bajo qué supuestos procederá la apelación de las sentencias emitidas con motivo de dicho procedimiento. Por ejemplo, si el procedimiento fue solicitado por el imputado o su defensa, y se obtiene una sentencia contraria a sus intereses, se considera que por exigencias procesales, es necesario que se le permita impugnar la sentencia, sin embargo, ello choca en parte con la naturaleza del procedimiento abreviado, que busca celeridad y eficiencia del sistema de justicia.⁹

5.1 Reformas al Código de Procedimientos Penales de Chihuahua

5.1.1 Justificación de las reformas

Es necesario realizar ajustes a la regulación actual del procedimiento abreviado en el sentido arriba señalado, a fin de atender a un modelo que responda a la ética de la prudencia, que disponga procedimientos abreviados que llevados al plano de la realidad, garanticen la mayor protección posible a los imputados, pues el poder judicial, tanto en sus funciones de enjuiciamiento como en sus funciones de acusación, inciden sobre las libertades del ciudadano como individuo, pero a la vez, se trata de que el sistema sea operativo y funcional; que de trámite a la totalidad de los asuntos y genere respuestas lo más equitativas posibles a cada uno de los casos que se someten a su competencia.

5.1.2 Modificaciones a la regulación del procedimiento abreviado en Chihuahua

Se proponen modificaciones a la legislación que regula el procedimiento abreviado con el fin de minimizar el impacto que este mecanismo de terminación anticipada del proceso tiene respecto de las garantías penales y procesales de los imputados.

⁹ En el caso chileno, con motivo de la tramitación de la apelación de la sentencia dictada en el procedimiento abreviado, el superior jerárquico se encuentra autorizado para revisar los presupuestos de aplicación del mismo, con lo que se abre una posibilidad más de control del mismo, lo que contribuye a evitar posibles presiones indebidas de parte del ministerio público hacia el imputado.

5.1.2.1 Propuesta de reformas al Título Noveno, Capítulo II del Código de Procedimientos Penales de Chihuahua y otras disposiciones aplicables.

A fin de presentar el texto original del Código de Procedimientos Penales de Chihuahua y las modificaciones propuestas, se presenta la información en una tabla. Así, los cambios propuestos se visualizan de manera gráfica.

Texto vigente	Texto propuesto
<p>Artículo 387. Procedencia.</p> <p>Se podrá tramitar el procedimiento abreviado para conocer y fallar los hechos respecto de los cuales el ministerio público requiere la imposición de una pena privativa de libertad no superior a cinco años de prisión, o bien, cuando se trate de cualquier otra pena de distinta naturaleza, cualquiera que sea entidad o monto, ya fueren ellas únicas, conjuntas o alternativas.</p> <p>El procedimiento abreviado se tramitará únicamente a solicitud del Ministerio Público, en los casos en que el imputado admita el hecho y sus modalidades, que le atribuyera aquél en su escrito de acusación, consienta en la aplicación de este procedimiento y el acusador coadyuvante, en su caso, no presente oposición fundada.</p> <p>La existencia de coimputados no impide la aplicación de estas reglas a alguno de ellos. Se escuchará a la víctima u ofendido de domicilio conocido, a pesar de que no se haya constituido como acusador coadyuvante, pero su criterio no será vinculante. La</p>	<p>Artículo 387. Procedencia.</p> <p>Sin reforma</p> <p>El procedimiento abreviado se tramitará a solicitud del Ministerio Público o del imputado, en los casos en que el imputado admita el hecho y sus modalidades, que le atribuyera aquél en su escrito de acusación, consienta en la aplicación de este procedimiento y el acusador coadyuvante, en su caso, no presente oposición fundada.</p> <p>Cuando la iniciativa de trámite del procedimiento abreviado provenga del imputado, el juez deberá contar con la anuencia del ministerio público</p> <p>Sin reforma</p>

<p>incomparecencia injustificada de la víctima u ofendido a la audiencia no impedirá que se resuelva sobre la apertura del procedimiento abreviado y, en su caso, se dicte la sentencia respectiva.</p>	
<p>Artículo 388. Oportunidad.</p> <p>El Ministerio Público podrá presentar la acusación y solicitar la apertura del procedimiento abreviado desde la audiencia en la que se resuelva la vinculación del imputado a proceso, hasta antes del pronunciamiento del auto de apertura de juicio oral. En caso de que el Juez de Garantía rechace la apertura del procedimiento abreviado, el Ministerio Público podrá retirar su acusación y solicitar al Juez que fije un plazo para el cierre de la investigación.</p> <p>El Ministerio Público manifestará su deseo de aplicar el procedimiento abreviado al formular su acusación por escrito, o verbalmente, en la misma audiencia intermedia. En este último caso, el Ministerio Público podrá modificar su acusación, así como la pena requerida.</p> <p>El Ministerio Público podrá solicitar la aplicación de una pena inferior hasta en un tercio de la mínima señalada para el delito por el cual acusa.</p>	<p>Artículo 388. Oportunidad.</p> <p>Sin reforma</p> <p>El Ministerio Público manifestará su deseo de aplicar el procedimiento abreviado al formular su acusación por escrito, o verbalmente, en la misma audiencia intermedia. En este último caso, el Ministerio Público podrá modificar su acusación, así como la pena requerida. En tanto que el acusado podrá manifestar su deseo de tramitar el procedimiento abreviado, ya sea por escrito o verbalmente, desde la audiencia en la que se resuelve la vinculación del acusado a proceso y hasta la víspera del inicio de la audiencia de preparación del juicio.</p> <p>Sin reforma.</p>
<p>Artículo 389. Verificación del Juez.</p> <p>Antes de resolver sobre la solicitud del Ministerio Público, el Juez verificará que el imputado:</p> <p>I. Ha prestado su conformidad al procedimiento abreviado en forma libre, voluntaria e informada y con la asistencia de su defensor;</p> <p>II. Conociere su derecho a exigir un juicio oral, y que renunciare voluntariamente a ese</p>	<p>Artículo 389. Verificación del Juez.</p> <p>Antes de resolver sobre la solicitud del Ministerio Público o del imputado, el Juez verificará en audiencia que el imputado:</p> <p>I. Ha prestado su conformidad al procedimiento abreviado en forma libre, voluntaria e informada y con la asistencia de su abogado defensor;</p> <p>II. Sin reforma</p>

<p>derecho y aceptare ser juzgado con base en los antecedentes recabados en la investigación;</p> <p>III. Entendiere los términos del acuerdo y las consecuencias que éste pudiera implicarle; y</p> <p>IV. Acepta los hechos materia de la acusación y sus modalidades en forma inequívoca y de manera libre y espontánea.</p>	<p>III. Sin reforma</p> <p>IV. Sin reforma.</p> <p>Adicionalmente, el juez verificará la existencia de identidad entre el delito o delitos imputados y los hechos consignados en la acusación del ministerio público.</p> <p>En caso de que el ministerio público acuse por un delito o delitos diversos a los que se constatan en la investigación, el juez realizará la recalificación jurídica correspondiente, sin que ello obste para que se siga el procedimiento abreviado siempre y cuando se reúnan los requisitos de procedibilidad.</p>
<p>Artículo 390. Resolución sobre la solicitud de procedimiento abreviado.</p> <p>El Juez aceptará la solicitud del Ministerio Público cuando considere actualizados los requisitos correspondientes.</p> <p>Cuando no lo estimare así, o cuando considerare fundada la oposición de la víctima u ofendido, rechazará la solicitud de procedimiento abreviado y dictará el auto de apertura de juicio oral. En este caso, el requerimiento anterior sobre la pena no vincula al Ministerio Público durante el juicio, se tendrán por no formuladas la aceptación de los hechos por parte del acusado, así como las modificaciones de la acusación efectuadas para posibilitar la tramitación abreviada del procedimiento. Asimismo, el Juez dispondrá que todos los antecedentes relativos al planteamiento, discusión y resolución de la solicitud de proceder de conformidad al procedimiento abreviado, sean eliminadas del registro.</p>	<p>Artículo 390. Resolución sobre la solicitud de procedimiento abreviado.</p> <p>El Juez aceptará la solicitud del Ministerio Público cuando considere actualizados los requisitos correspondientes.</p> <p>Cuando no lo estimare así, o cuando considerare fundada la oposición de la víctima u ofendido, rechazará la solicitud de procedimiento abreviado y continuará con el procedimiento ordinario. En este caso, el requerimiento anterior sobre la pena no vincula al Ministerio Público durante el juicio, se tendrán por no formuladas la aceptación de los hechos por parte del acusado, así como las modificaciones de la acusación efectuadas para posibilitar la tramitación abreviada del procedimiento. Asimismo, el Juez dispondrá que ningún antecedente relativo al planteamiento, discusión y resolución de la solicitud de proceder de conformidad al procedimiento abreviado sea conocido por el tribunal del juicio oral.</p>
<p>Artículo 391. Trámite en el procedimiento abreviado.</p> <p>Acordado el procedimiento abreviado, el Juez abrirá el debate y otorgará la palabra al</p>	<p>Artículo 391. Trámite en el procedimiento abreviado.</p> <p>Acordado el procedimiento abreviado, el Juez competente, en la fase en que se</p>

<p>Ministerio Público, quien efectuará una exposición resumida de la acusación y de las actuaciones y diligencias de la investigación que la fundamentaren. A continuación, se dará la palabra a los demás intervinientes. En todo caso, la exposición final corresponderá siempre al acusado.</p>	<p>encuentre la causa cuando se produce la solicitud, abrirá el debate y otorgará la palabra al Ministerio Público, quien efectuará una exposición resumida de la acusación y de las actuaciones y diligencias de la investigación que la fundamentaren. A continuación, se dará la palabra a los demás intervinientes. En todo caso, la exposición final corresponderá siempre al acusado.</p> <p>La defensa tendrá la oportunidad de presentar ante el juez aquellos indicios que permitan revertir la acusación del ministerio público, o bien, para efectos de la individualización de la pena.</p>
<p>Artículo 392. Sentencia en el procedimiento abreviado.</p> <p>Terminado el debate, el Juez emitirá su fallo sobre condena o absolución en la misma audiencia, y deberá dar lectura pública a la sentencia, dentro de un plazo de cuarenta y ocho horas. En caso de ser condenatoria, no podrá imponer una pena superior a la solicitada por el Ministerio Público.</p> <p>En ningún caso el procedimiento abreviado obstará a la concesión de alguna de las medidas alternativas consideradas en la ley, cuando correspondiere.</p>	<p>Artículo 392. Sentencia en el procedimiento abreviado.</p> <p>Sin reforma</p> <p>Para dictar sentencia condenatoria deberá existir una base fáctica suficiente para sustentar el delito y la participación del imputado en él, con base en indicios independientes de la aceptación de los hechos por el imputado.</p> <p>En ningún caso el procedimiento abreviado obstará a la aplicación de alguno de los medios alternativos de solución de controversias, cuando correspondiere.</p>

A continuación se muestran las reformas a artículos relacionados con el procedimiento abreviado.

Texto Vigente	Texto propuesto
<p>Artículo 236. Valor de las actuaciones.</p> <p>Las actuaciones practicadas durante la investigación carecen de valor probatorio para el dictado de la sentencia, salvo aquellas realizadas de conformidad con las reglas previstas en este Código para el anticipo de prueba, o bien, aquellas que este Código autoriza a incorporar por lectura o reproducción durante la Audiencia de Debate de Juicio Oral.</p> <p>Si podrán ser invocadas como elementos para fundar cualquier resolución previa a la sentencia o para fundar ésta, en caso de procedimiento abreviado.</p>	<p>Artículo 236. Valor de las actuaciones.</p> <p>Sin reforma</p>
<p>Artículo 294. Contenido de la acusación.</p> <p>La acusación deberá contener en forma clara y precisa:</p> <ul style="list-style-type: none"> I. La individualización del acusado y de su defensor; II. La individualización de la víctima u ofendido, salvo que esto sea imposible; III. El relato circunstanciado de los hechos atribuidos y de sus modalidades, así como su calificación jurídica; IV. La mención de las circunstancias modificatorias de la responsabilidad penal que concurrieren, aun subsidiariamente de la petición principal; V. La autoría o participación que se atribuye al imputado; VI. La expresión de los demás preceptos legales aplicables; VII. Los medios de prueba que el Ministerio Público se propone producir en el juicio oral; VIII. La pena que el Ministerio Público solicite y los medios de prueba relativos a la individualización de la pena y los relacionados con la improcedencia, en su caso, de sustitutivos de la pena de prisión o la suspensión de la misma; 	<p>Artículo 294. Contenido de la acusación.</p> <p>Sin reforma</p>

<p>IX. El daño que, en su caso, se considere se haya causado a la víctima u ofendido y los medios de prueba que ofrezca para acreditar ese daño; y</p> <p>X. En su caso, la solicitud de que se aplique el procedimiento abreviado.</p>	
<p>Artículo 300. Citación a la audiencia intermedia.</p> <p>Presentada la acusación, el Juez ordenará su notificación a todas las partes y citará, dentro de las veinticuatro horas siguientes, a la audiencia intermedia, la que deberá tener lugar en un plazo no inferior a veinte ni superior a treinta días, contados a partir de la notificación, salvo que en la acusación el Ministerio Público solicite el procedimiento abreviado, caso en el que en un plazo de tres días deberá verificarse la audiencia respectiva, en el entendido de que si no se concretiza dicho procedimiento especial, se citará de nueva cuenta a audiencia intermedia dentro del primero de los plazos señalados. Al acusado, así como a la víctima u ofendido, se les entregará la copia de la acusación, en la que se dejará constancia de que se encuentran a su disposición los antecedentes acumulados durante la investigación.</p>	<p>Artículo 300. Citación a la audiencia intermedia.</p> <p>Presentada la acusación, el Juez ordenará su notificación a todas las partes y citará, dentro de las veinticuatro horas siguientes, a la audiencia intermedia, la que deberá tener lugar en un plazo no inferior a veinte ni superior a treinta días, contados a partir de la notificación, salvo que en la acusación el Ministerio Público solicite el procedimiento abreviado, o dicha solicitud la formule el acusado, casos en los que en un plazo de quince días deberá verificarse la audiencia respectiva, en el entendido de que si no se concretiza dicho procedimiento especial, se citará de nueva cuenta a audiencia intermedia dentro del primero de los plazos señalados. Al acusado, así como a la víctima u ofendido, se les entregará la copia de la acusación, en la que se dejará constancia de que se encuentran a su disposición los antecedentes acumulados durante la investigación. Adicionalmente, la defensa tendrá derecho a solicitar información relativa a la acusación o sobre cualquier diligencia o resultado de la investigación al ministerio público.</p>
<p>Artículo 304. Facultades del imputado o su defensor.</p> <p>Hasta la víspera del inicio de la audiencia intermedia, por escrito, o al inicio de dicha audiencia, en forma verbal, el imputado o su defensor podrán:</p> <ul style="list-style-type: none"> I. Realizar las observaciones que estimen adecuadas sobre el escrito de acusación y, si lo consideran pertinente, requerir su corrección; II. Deducir las cuestiones a que se refiere el artículo siguiente; III. Exponer los argumentos de defensa que considere necesarios y señalar los medios de prueba que se producirán en la audiencia de debate, en los 	<p>Artículo 304. Facultades del imputado o su defensor.</p> <p>Sin reforma</p> <ul style="list-style-type: none"> I. Sin reforma. II. Sin reforma. III. Sin reforma.

<p>mismos términos previstos en el artículo 296;</p> <p>IV. Ofrecer los medios de prueba relativos a la individualización de la pena o a la procedencia de sustitutivos de pena de prisión o suspensión de la misma;</p> <p>y</p> <p>V. Proponer a las partes la suspensión del proceso a prueba, el procedimiento abreviado o la conciliación.</p>	<p>IV. Sin reforma.</p> <p>V. Proponer a las partes la suspensión del proceso a prueba, el procedimiento abreviado o la conciliación. En el caso del procedimiento abreviado, el imputado o su defensor solicitarán al juez la tramitación del mismo, siempre y cuando se cuente con la anuencia del ministerio público.</p>
<p>Artículo 367. Antecedentes de la suspensión del proceso a prueba, acuerdos reparatorios y procedimiento abreviado.</p> <p>No se podrá invocar, dar lectura, o incorporar como medio de prueba al juicio oral, ningún antecedente que tuviere relación con la proposición, discusión, aceptación, procedencia, rechazo o revocación de una suspensión del proceso a prueba, de un acuerdo reparatorio o de la tramitación de un procedimiento abreviado.</p>	<p>Artículo 367. Antecedentes de la suspensión del proceso a prueba, acuerdos reparatorios y procedimiento abreviado.</p> <p>No se podrá invocar, dar lectura, o incorporar como medio de prueba al debate, ningún antecedente que tuviere relación con la proposición, discusión, aceptación, procedencia, rechazo o revocación de una suspensión del proceso a prueba, de un acuerdo reparatorio o de la tramitación de un procedimiento abreviado.</p>
<p>Artículo 414. Resoluciones apelables.</p> <p>Serán apelables las siguientes resoluciones dictadas por el Juez de Garantía:</p> <ul style="list-style-type: none"> I. Las que pusieren término al procedimiento, hicieren imposible su prosecución o lo suspendieren por más de treinta días; II. Las que se pronunciaren sobre las medidas cautelares; III. Las que concedieren, negaren o revocaren la suspensión del proceso a prueba; IV. La sentencia definitiva dictada en el procedimiento abreviado; V. El auto que resuelva sobre la vinculación del imputado a proceso; VI. La negativa de orden de aprehensión; 	<p>Artículo 414. Resoluciones apelables.</p> <p>Sin reforma.</p>

<p>VII. Las resoluciones denegatorias de prueba, dictadas hasta en el auto de apertura de juicio oral;</p> <p>VIII. La negativa de abrir el procedimiento abreviado;</p> <p>IX. Las que nieguen la posibilidad de celebrar acuerdos reparatorios; y</p> <p>X. Las demás que este Código señale.</p>	
<p>Artículo 415. Interposición.</p> <p>El recurso de apelación se interpondrá por escrito ante el mismo Juez que dictó la resolución, dentro del plazo de tres días.</p> <p>En el escrito en el cual se interponga el recurso se deberán expresar las violaciones procedimentales que se estime se hayan cometido previo al dictado de la resolución o, en su caso, en la audiencia en la que se haya dictado la misma.</p> <p>Cuando el Tribunal competente para conocer de la apelación tenga su sede en un lugar distinto, las partes deberán fijar un nuevo lugar o la forma para recibir notificaciones, aplicándose lo dispuesto por el artículo 51.</p> <p>En caso de sentencia dictada en procedimiento abreviado, el recurso se admitirá en efecto devolutivo si aquélla es absolutoria, o cuando siendo condenatoria, conceda algún beneficio sin requisito alguno.</p>	<p>Artículo 415. Interposición.</p> <p>Sin reforma.</p>

5.1.2.2 Impacto de las reformas propuestas en el debido proceso penal.

Las modificaciones propuestas se dirigen a perfeccionar y mejorar las herramientas con las que cuentan las partes en el proceso, a fin de generar las condiciones mínimas para la concreción de las máximas del debido proceso, aún cuando se trate de procedimientos fundados en la conformidad o voluntad del imputado.

El procedimiento abreviado es una institución jurídica susceptible de ser mejorada. Se considera que las reformas y cambios sugeridos tendrán consecuencias prácticas positivas en la tramitación de determinados asuntos, al permitir al imputado la opción de valorar desde una mejor condición respecto de la contraparte, la posibilidad de someterse o no a la vía abreviada.

5.2 Reformas al Código Procesal Penal de Oaxaca

5.2.1 Justificación de las reformas

Al igual que en el caso de Chihuahua, se proponen una serie de modificaciones al Código Procesal Penal de Oaxaca a fin de perfeccionar la tramitación del procedimiento abreviado y proteger las garantías del imputado.

5.2.2 Modificaciones a la regulación del procedimiento abreviado en Oaxaca

Se proponen modificaciones a la legislación que regula el procedimiento abreviado con el fin de minimizar el impacto que este mecanismo de terminación anticipada del proceso tiene respecto de las garantías penales y procesales de los imputados.

5.2.2.1 Propuesta de reformas al Título Noveno, Capítulo II del Código Procesal Penal de Oaxaca.

Se observará que este Código, respecto del anterior, regula de manera más sucinta el procedimiento abreviado, con lo que las adiciones y modificaciones señaladas son tendientes a lograr la previsión de la mayor cantidad de hipótesis que puedan presentarse durante el trámite de esta terminación anticipada del proceso.

A fin de presentar el texto original del Código Procesal Penal de Oaxaca y las modificaciones propuestas, se presenta la información en una tabla. De esta manera, los cambios propuestos se visualizan de manera gráfica.

Texto vigente	Texto propuesto
<p>Artículo 395. Procedencia</p> <p>Se podrá tramitar el procedimiento abreviado para conocer y fallar los hechos respecto de los cuales el ministerio público requiere la imposición de una pena privativa de libertad no superior a cinco años de prisión, o bien , cuando se trate de cualquier otra pena de distinta naturaleza, cualquiera que sea entidad o monto, ya fueren ellas únicas, conjuntas o alternativas.</p> <p>Hasta antes de acordarse la apertura a juicio, el Ministerio Público podrá proponer la aplicación del procedimiento abreviado, el que será procedente siempre que el imputado admita el hecho que se le atribuye y consienta en la aplicación de este procedimiento y la parte coadyuvante, en su caso, no presente oposición fundada.</p> <p>La existencia de coimputados no impide la aplicación de estas reglas a alguno de ellos.</p>	<p>Artículo 395. Procedencia</p> <p>Sin reforma</p> <p>Hasta antes de acordarse la apertura a juicio, el Ministerio Público o el imputado podrán proponer al juez la aplicación del procedimiento abreviado. Cuando la iniciativa provenga del imputado, el juez deberá contar con la anuencia del ministerio público.</p> <p>El procedimiento abreviado será procedente siempre que el imputado admita el hecho que se le atribuye y consienta en la aplicación de este procedimiento y la parte coadyuvante, en su caso, no presente oposición fundada.</p> <p>Sin reforma.</p> <p>Cuando no se haya constituido como acusadora particular, se escuchará a la víctima, querellante u ofendido de domicilio conocido, pero su criterio no será vinculante.</p> <p>La incomparecencia injustificada de la víctima u ofendido a la audiencia no impedirá que se resuelva sobre la apertura del procedimiento abreviado y, en su caso, se dicte la sentencia respectiva.</p>

Artículo 396. Trámite

El Ministerio Público manifestará su deseo de aplicar el procedimiento abreviado y acreditará el cumplimiento de los requisitos de ley.

El Ministerio Público formulará la acusación si no lo ha hecho, la cual contendrá una descripción de la conducta atribuida y su calificación jurídica, y solicitará la pena por imponer. Para tales efectos, el mínimo de la pena prevista en la norma penal podrá disminuirse hasta en un tercio.

Se escuchará a la víctima de domicilio conocido y que no se haya constituido como parte coadyuvante, pero su criterio no será vinculante.

Si el juez estima procedente la solicitud, así lo acordará y fijará fecha para la audiencia.

Artículo 396. Trámite

El Ministerio Público **o el imputado** manifestarán su deseo de aplicar el procedimiento abreviado y acreditarán **según sea el caso**, el cumplimiento de los requisitos de ley.

Sin reforma.

~~Se escuchará a la víctima de domicilio conocido y que no se haya constituido como parte coadyuvante, pero su criterio no será vinculante.~~

Antes de resolver sobre la solicitud del ministerio público, el juez verificará en audiencia, mediante preguntas formuladas en términos comprensibles y sin recurrir al lenguaje técnico jurídico, con el fin de constatar que:

I. El imputado ha prestado su conformidad al procedimiento por aceptación de hechos en forma libre y voluntaria, y sin ninguna coacción, presión indebida o promesas falsas del Ministerio Público o terceros;

II. El imputado ha tomado esta decisión con conocimiento de su derecho a exigir un juicio oral, la presentación y examen de testigos, con el beneficio de asistencia técnica y material para su defensa;

III. El imputado ha sido asesorado por su defensor y que entiende, efectivamente, los términos del acuerdo y las consecuencias que éste pueda acarrearle; y

IV. La aceptación de hechos es inequívoca;

Adicionalmente, el juez verificará la existencia de identidad entre el delito o delitos imputados y los hechos consignados en la acusación del ministerio

	<p>público.</p> <p>En caso de que el ministerio público acuse por un delito o delitos diversos a los que se constatan en la investigación, el juez realizará la recalificación jurídica correspondiente, sin que ello obste para que se siga el procedimiento abreviado siempre y cuando se reúnan los requisitos de procedibilidad.</p> <p>Si el juez estima procedente la solicitud del ministerio público o del imputado, así lo acordará e independientemente de la fase en que se encuentre la causa cuando se produce la solicitud, abrirá el debate.</p> <p>Cuando no lo estimare así, o cuando considerare fundada la oposición de la víctima u ofendido o acusador particular, rechazará la solicitud de procedimiento abreviado y continuará con el procedimiento ordinario. En este caso, el requerimiento anterior sobre la pena no vincula al ministerio público durante el juicio y se tendrá por no formulada la aceptación de los hechos por parte del acusado.</p> <p>Asimismo, el juez dispondrá que ningún antecedente relativo al planteamiento, discusión y resolución de la solicitud de proceder de conformidad al procedimiento abreviado, sea conocido por el tribunal de juicio oral.</p>
<p>Artículo 397. Desarrollo de la audiencia del procedimiento abreviado</p> <p>En la audiencia del procedimiento abreviado el juez escuchará al Ministerio Público quien sustentará su petición para el procedimiento abreviado basado en la acusación presentada.</p> <p>Seguidamente, escuchará al imputado y a su defensor.</p>	<p>Artículo 397. Desarrollo de la audiencia del procedimiento abreviado</p> <p>En la audiencia del procedimiento abreviado el juez escuchará al Ministerio Público quien sustentará su petición para el procedimiento abreviado basado en la acusación presentada efectuará una exposición resumida de la acusación y de las actuaciones y diligencias de la investigación que la fundamentaren.</p> <p>Seguidamente, escuchará al imputado y a su defensor.</p> <p>La defensa tendrá la oportunidad de presentar ante el juez aquellos indicios que permitan revertir la acusación del ministerio público, o bien, para efectos de la individualización de la pena.</p>

El juez preguntará a las partes, en términos comprensibles y sin recurrir al lenguaje técnico jurídico, con el fin de constatar que:

I. El imputado ha prestado su conformidad al procedimiento por aceptación de hechos en forma libre y voluntaria, y sin ninguna coacción, presión indebida o promesas falsas del Ministerio Público o terceros;

II. El imputado ha tomado esta decisión con conocimiento de su derecho a exigir un

Terminado el debate, el juez emitirá su fallo sobre condena o absolución en la misma audiencia, y deberá dar lectura pública a la sentencia, dentro de un plazo de cuarenta y ocho horas. En caso de ser condenatoria, no podrá imponer una pena superior a la solicitada por el ministerio público.

Para dictar sentencia condenatoria deberá existir una base fáctica suficiente para sustentar el delito y la participación del imputado en él, con base en indicios independientes de la aceptación de los hechos por el imputado.

En ningún caso el procedimiento abreviado obstará a la aplicación de alguno de los medios alternativos de solución de controversias cuando correspondiere.

~~El juez preguntará a las partes, en términos comprensibles y sin recurrir al lenguaje técnico jurídico, con el fin de constatar que:~~

~~I. El imputado ha prestado su conformidad al procedimiento por aceptación de hechos en forma libre y voluntaria, y sin ninguna coacción, presión indebida o promesas falsas del Ministerio Público o terceros;~~

~~II. El imputado ha tomado esta decisión con conocimiento de su derecho a exigir un juicio oral, la presentación y examen de testigos, con el beneficio de asistencia técnica y material para su defensa;~~

~~III. El imputado ha sido asesorado por su defensor y que entiende, efectivamente, los términos del acuerdo y las consecuencias que éste pueda acarrearle;~~

~~IV. La aceptación de hechos es inequívoca; y,~~

~~V. Existe una base fáctica suficiente para sustentar el delito y la participación del imputado en él, con base en indicios independientes de la aceptación de los hechos por el imputado.~~

juicio oral, la presentación y examen de testigos, con el beneficio de asistencia técnica y material para su defensa;

III. El imputado ha sido asesorado por su defensor y que entiende, efectivamente, los términos del acuerdo y las consecuencias que éste pueda acarrearle;

IV. La aceptación de hechos es inequívoca; y,

V. Existe una base fáctica suficiente para sustentar el delito y la participación del imputado en él, con base en indicios independientes de la aceptación de los hechos por el imputado.

Artículo 398. Juicio para la aplicación exclusiva de medidas de seguridad a inimputables

Cuando se sospeche que el probable autor de un hecho ilícito es inimputable, el juez, de oficio o a solicitud de alguna de las partes, ordenará la realización de un peritaje para acreditar tal circunstancia.

De acreditarse el estado de inimputabilidad, se suspenderá el procedimiento ordinario y se abrirá el especial, cuyo objeto exclusivo será decidir sobre la procedencia de la aplicación de medidas de seguridad, cuando se considere que el probable infractor constituye un riesgo objetivo para la sociedad. El procedimiento especial se seguirá conforme a las siguientes reglas:

I. Las pruebas ofrecidas sólo se valorarán en función de la existencia del hecho delictuoso y la vinculación del inimputable con él, prescindiendo de toda valoración crítica de su conducta;

Se sugiere incluir este procedimiento especial en un capítulo diverso al procedimiento abreviado, pues no tiene conexión con el capítulo dedicado al procedimiento abreviado, y sin embargo se le incluye dentro de sus lineamientos.

~~**Artículo 398. Juicio para la aplicación exclusiva de medidas de seguridad a inimputables**~~

~~Cuando se sospeche que el probable autor de un hecho ilícito es inimputable, el juez, de oficio o a solicitud de alguna de las partes, ordenará la realización de un peritaje para acreditar tal circunstancia.~~

~~De acreditarse el estado de inimputabilidad, se suspenderá el procedimiento ordinario y se abrirá el especial, cuyo objeto exclusivo será decidir sobre la procedencia de la aplicación de medidas de seguridad, cuando se considere que el probable infractor constituye un riesgo objetivo para la sociedad. El procedimiento especial se seguirá conforme a las siguientes reglas:~~

~~I. Las pruebas ofrecidas sólo se valorarán en función de la existencia del hecho delictuoso y la vinculación del inimputable con él, prescindiendo de toda valoración crítica de su conducta;~~

<p>II. En la medida de lo posible se aplicarán las mismas reglas que para el procedimiento ordinario, excepción hecha de aquéllas relativas a la presencia del inimputable en el juicio, procurando en todo caso su defensa material;</p> <p>III. El debate se llevará a cabo ante el tribunal competente, pero la sentencia versará sobre la absolución o sobre la aplicación de una medida de seguridad, de considerarse necesario;</p> <p>y</p> <p>IV. Si se acreditan el hecho y su vínculo con el inimputable, y se estima necesaria la aplicación de una medida, se abrirá debate sobre cuál de ellas resulta procedente, así como su duración, la que en ningún caso podrá ser mayor a la que pudiera corresponder al sujeto en caso de haber sido llevado a juicio.</p> <p>Las medidas de seguridad nunca tendrán carácter aflictivo, sino terapéutico.</p> <p>El procedimiento especial nunca concurrirá con un procedimiento ordinario respecto del mismo individuo y no serán aplicables las reglas sobre el procedimiento abreviado.</p> <p>En este caso, la reparación del daño se tramitará en la vía civil, conforme a las disposiciones del derecho común.</p>	<p>II. En la medida de lo posible se aplicarán las mismas reglas que para el procedimiento ordinario, excepción hecha de aquéllas relativas a la presencia del inimputable en el juicio, procurando en todo caso su defensa material;</p> <p>III. El debate se llevará a cabo ante el tribunal competente, pero la sentencia versará sobre la absolución o sobre la aplicación de una medida de seguridad, de considerarse necesario;</p> <p>y</p> <p>IV. Si se acreditan el hecho y su vínculo con el inimputable, y se estima necesaria la aplicación de una medida, se abrirá debate sobre cuál de ellas resulta procedente, así como su duración, la que en ningún caso podrá ser mayor a la que pudiera corresponder al sujeto en caso de haber sido llevado a juicio.</p> <p>Las medidas de seguridad nunca tendrán carácter aflictivo, sino terapéutico.</p> <p>El procedimiento especial nunca concurrirá con un procedimiento ordinario respecto del mismo individuo y no serán aplicables las reglas sobre el procedimiento abreviado.</p> <p>En este caso, la reparación del daño se tramitará en la vía civil, conforme a las disposiciones del derecho común.</p>
--	---

A continuación se muestran las reformas a artículos relacionados con el procedimiento abreviado.

Texto vigente	Texto propuesto
<p>Artículo 113. Carga de la prueba</p> <p>La carga de la prueba corresponderá al Ministerio Público, quien deberá demostrar en la audiencia de debate oral y público la existencia del delito así como la participación del imputado en éste, salvo lo dispuesto para el procedimiento abreviado.</p>	<p>Artículo 113. Carga de la prueba</p> <p>La carga de la prueba corresponderá al Ministerio Público, quien deberá demostrar en la audiencia de debate oral y público la existencia del delito así como la participación del imputado en éste, salvo lo dispuesto para el procedimiento abreviado.</p> <p>En el caso del procedimiento abreviado, el Ministerio Público deberá acreditar que existe una base fáctica suficiente para sustentar el delito y la participación del imputado en él, con base en indicios independientes de la aceptación de los hechos por el imputado.</p>

<p>Artículo 230. Valor de las actuaciones</p> <p>Las actuaciones practicadas durante la investigación carecen de valor probatorio para el dictado de la sentencia, salvo aquellas realizadas de conformidad con las reglas previstas en este Código para el anticipo de prueba, o bien aquellas que este Código autoriza a incorporar por lectura durante el debate.</p> <p>Sí podrán ser invocadas como elementos para fundar el auto de sujeción a proceso o las medidas de coerción personal, así como lo dispuesto en lo atinente al procedimiento abreviado.</p>	<p>Artículo 230. Valor de las actuaciones</p> <p>Sin reforma.</p>
<p>Artículo 283. Período para el dictado de formas anticipadas</p> <p>Durante esta etapa, y hasta el dictado del auto de apertura a juicio se podrá proceder a la conciliación, aplicar un criterio de oportunidad o decidir la suspensión del proceso a prueba o el procedimiento abreviado, conforme se establece en este Código.</p>	<p>Artículo 283. Período para el dictado de formas anticipadas</p> <p>Sin reforma</p>
<p>Artículo 292. Contenido de la acusación</p> <p>El escrito de la acusación deberá contener en forma clara y precisa:</p> <ol style="list-style-type: none"> I. La individualización del acusado y de su defensor; II. La individualización de la víctima, salvo que esto sea imposible; III. El relato circunstanciado de los hechos atribuidos y de sus modalidades, así como su calificación jurídica; IV. La mención de las circunstancias modificatorias de la responsabilidad penal que concurrieren, aun subsidiariamente de la petición principal; V. La autoría o participación que se atribuye al imputado; VI. La expresión de los preceptos legales aplicables; VII. Los medios de prueba que el Ministerio Público se propone producir en el juicio; VIII. La pena que el Ministerio Público solicite; IX. Lo relativo a la reparación del daño; y X. En su caso, la solicitud de que se aplique el procedimiento abreviado. 	<p>Artículo 292. Contenido de la acusación</p> <p>Sin reforma</p>

La acusación sólo podrá referirse a hechos y personas incluidos en la resolución de sujeción a proceso, aunque se efectúe una distinta calificación jurídica.

Sin embargo, el Ministerio Público podrá formular alternativa o subsidiariamente circunstancias del hecho que permitan calificar al comportamiento del imputado como un hecho punible distinto, a fin de posibilitar su correcta defensa.

Si, de conformidad con lo establecido en la fracción VII, el Ministerio Público ofrece prueba de testigos, deberá presentar una lista, individualizándolos con nombre, apellidos, profesión y domicilio o residencia, señalando, además, los puntos sobre los que habrán de recaer sus declaraciones. En el mismo escrito deberá individualizar, de igual modo, al perito o peritos cuya comparecencia solicita, indicando sus títulos o calidades.

Artículo 298. Facultades del imputado

Hasta la víspera del inicio de la audiencia intermedia, por escrito, o al inicio de dicha audiencia, en forma verbal, el imputado podrá:

I. Señalar al juez los errores formales del escrito de acusación y, si éste lo considera pertinente, solicitar su corrección al Ministerio Público, quien podrá subsanarlos si conviene a sus intereses;

II. Deducir excepciones de previo y especial pronunciamiento;

III. Exponer los argumentos de defensa que considere necesarios y señalar los medios de prueba que se producirán en la audiencia de debate, en los mismos términos previstos en el artículo 292 (Contenido de la acusación); y

IV. Proponer a las partes la suspensión del proceso a prueba, el procedimiento abreviado o la conciliación.

Artículo 298. Facultades del imputado

Sin reforma

I. Sin reforma.

II. Sin reforma.

III. Sin reforma

IV. Proponer a las partes la suspensión del proceso a prueba, el procedimiento abreviado o la conciliación. **En el caso del procedimiento abreviado, el imputado o su defensor solicitarán al juez la tramitación del mismo, siempre y cuando se cuente con la anuencia del ministerio público.**

<p>Artículo 380. Prohibición de incorporación de antecedentes vinculados con formas anticipadas o abreviadas</p> <p>No se podrá invocar, dar lectura, ni incorporar como medio de prueba al debate ningún antecedente que tenga relación con la proposición, discusión, aceptación, procedencia, rechazo o revocación de una suspensión del proceso a prueba, de un acuerdo de conciliación o de la tramitación de un procedimiento abreviado.</p>	<p>Artículo 380. Prohibición de incorporación de antecedentes vinculados con formas anticipadas o abreviadas</p> <p>Sin reforma</p>
<p>Artículo 433. Resoluciones apelables</p> <p>Además de los casos en que expresamente lo autorice este Código, el recurso de apelación procederá contra las resoluciones dictadas por el juez en las etapas preliminar e intermedia, siempre que causen agravio irreparable, pongan fin a la acción o imposibiliten que ésta continúe.</p>	<p>Artículo 433. Resoluciones apelables</p> <p>Sin reforma</p>
<p>Artículo 434. Interposición</p> <p>El recurso de apelación se interpondrá por escrito ante el mismo juez que dictó la resolución y, salvo disposición en contrario, dentro del plazo de tres días.</p> <p>Cuando el tribunal competente para conocer de la apelación tenga su sede en un lugar distinto, las partes deberán fijar un nuevo lugar o la forma para recibir notificaciones, si es necesario.</p>	<p>Artículo 434. Interposición</p> <p>Sin reforma</p>

5.2.2.2 Impacto de las reformas propuestas en el debido proceso penal

De la lectura de las modificaciones propuestas, puede advertirse que la intención es incluir todas aquellas reglas o normas que se contemplan en el otro Código Procesal Penal objeto del presente estudio, y que no se encuentran en éste.

Adicionalmente, se ajusta el Código Procesal Penal al texto constitucional, para incluir el derecho del imputado de solicitar en determinadas circunstancias, la terminación anticipada del proceso, siempre y cuando lo considere más conveniente a su especial y particular situación.

En términos generales, las sugerencias de modificación buscan perfeccionar el sistema de garantías que el proceso penal dispone a favor del imputado, a fin de preservar el principio de presunción de inocencia que se supone, opera a su favor durante la tramitación de cualquier causa penal.

CONCLUSIONES

- I. El actual proceso de reforma de los sistemas penales latinoamericanos está dirigido hacia su democratización y modernización. Se trata de dos objetivos diferentes, pues cualquier programa en el campo de la justicia penal, destinado esencialmente a una mejor gestión del personal o de los recursos materiales o financieros, o a una administración más eficiente de los casos ingresados no implica por sí sola la democratización de las estructuras y del funcionamiento del sistema. En este contexto, las reformas procesales latinoamericanas implementadas en las últimas dos décadas se dirigen a la modernización del sistema de justicia penal mediante una mejor administración, así como en la instrumentación que permitan darle celeridad a la tramitación de los procesos, con el efecto de lograr un mejor acceso a la justicia.
- II. Un sistema democrático de justicia sólo puede darse en una sociedad con idénticas características; por ello, en lo penal deben apoyarse firmemente las reformas que favorezcan la instauración, la consolidación y ampliación de aquellos aspectos del sistema que contribuyan al ejercicio de las libertades y a la protección de los derechos de los individuos y la sociedad en general, tales como la oralidad, publicidad de los juicios, respeto de las garantías individuales, independencia judicial, restricción del uso de la prisión preventiva, equidad de las decisiones de los actores, controles, etc.
- III. En el tema que específicamente nos ocupa, se considera que ante la grave crisis del sistema de justicia penal en nuestro país, las soluciones que se ofrecen para lograr mayor eficacia deben pasar de forma vertical y atravesar los fundamentos del proceso penal actual, incluso para reformular la manera de hacer justicia, y lograr un equilibrio entre protección de derechos fundamentales y una mejor gestión y tramitación de las causas penales. Por lo anterior, si partimos de las características actuales del proceso penal mexicano, se debe proponer una serie de medidas para lograr superar la justicia lenta, ineficaz y cara, sin soslayar el componente democrático y garantista de la reforma. Es decir, la justicia no está peleada con la celeridad procesal y ésta última no constituye un dique para la protección de las garantías procesales y penales de las partes en el proceso.
- IV. En esta perspectiva, el procedimiento abreviado surge como una herramienta procesal que, insertada en un contexto adecuado permite la despresurización en las cargas de trabajo de los

tribunales y procuradurías, con lo que se obtiene la eficiencia del sistema. Sin embargo, adicional a la previsión de dicha figura en los cuerpos normativos, es importante acompañar el proceso de instrumentación de la reforma procesal penal de otras tantas instituciones jurídicas que den soporte y coherencia al sistema procesal penal como un todo, tendientes a la mejor atención de las víctimas, a la profesionalización de la investigación, a la transparencia de la función judicial, cuyas variables de éxito serán la rapidez en el desahogo de los asuntos, así como el grado democrático con que la actuación de las autoridades permee en los 33 sistemas de justicia penal que habrán de regir en nuestro país con motivo de la Reforma Constitucional en materia de justicia penal.

- V. Hablar del procedimiento abreviado como mecanismo de simplificación del proceso penal, es hablar de un mecanismo consensual que se funda en la negociación de la pena misma que permitirá prescindir del juicio, para así dictar una sentencia sobre la base de la admisión que el imputado haga de los hechos por los que se le acusa, su participación en los mismos y el requerimiento de la pena hecha por la parte acusadora, misma que el juez no deberá exceder, en caso de que emita una sentencia condenatoria. Como se argumenta en el presente trabajo, el aspecto problemático del procedimiento abreviado surge al momento en que se ponderan dos valores importantes a tutelar en el proceso penal: por una parte la celeridad del proceso y de frente, el derecho a contar con las formalidades de un juicio oral, en el que se respeten todas las garantías que el diseño procesal dispone para las partes.
- VI. En el caso de la regulación del procedimiento abreviado en México, específicamente en los estados de Chihuahua y Oaxaca, resulta necesario conocer *a priori* y de forma profunda, los impactos que la normatividad de tal herramienta puede generar en el funcionamiento del sistema de justicia procesal. Lo anterior resulta importante dado que el modelo de implementación del procedimiento abreviado en dichas entidades federativas, será un ejemplo a considerar por el resto de las entidades que deban reformar sus respectivas legislaciones procesales.
- VII. A partir del estudio del procedimiento abreviado en el derecho comparado, se comprenden las dinámicas que generan los procedimientos abreviados al interior de los procesos penales, independientemente de que estén adecuadamente regulados o no por la legislación respectiva, lo que permite hacer propuestas específicas aplicables al caso mexicano para contar con procedimientos más transparentes y respetuosos de los derechos fundamentales del imputado. La

experiencia comparada anticipa que el procedimiento abreviado, como mecanismo de terminación anticipada del proceso, configura un campo de interrelaciones legales y extralegales entre las partes del proceso, pues aún cuando la ley enuncie los supuestos de procedencia, los requisitos y el trámite del abreviado, las partes serán más fuertes o más débiles y asumirán posiciones institucionales o no, dependiendo del margen de actuación que la propia normatividad induzca o permita. Por lo anterior, se reconoce que el reto al que se enfrentan los legisladores locales e incluido el federal, es diseñar un procedimiento abreviado tendiente a regular cualquier situación que en la práctica resulte desfavorable al principio de equidad procesal y de igualdad entre las partes; para ello se considera adecuado partir de la experiencia que el funcionamiento de estos mecanismos de terminación anticipada del proceso ha generado en otros sistemas judiciales.

VIII. Hemos visto que el procedimiento abreviado supone, desde la teoría garantista, violaciones tanto al principio de mera legalidad como al de estricta legalidad. Es decir, el fiscal (a pesar de encontrarse obligado por ley a la persecución de todos los delitos hasta sus últimas consecuencias) puede negociar un acuerdo para terminar el proceso a cambio de la reducción de la pena al acusado. No obstante, debe considerarse que las críticas vertidas por el garantismo penal en contra del procedimiento abreviado se ubican desde la estructura de un sistema ideal o deontológico, a través del cual se pretende la máxima protección a las garantías del imputado sin presentar herramientas prácticas que hagan razonable tal pretensión. Por ello, el problema que subyace al modelo garantista, tal y como se reconoce por el propio Ferrajoli, es que constituye un arquetipo prescriptivo, deontológico que determina lo “que debe ser”, pero una vez puesto en marcha se enfrenta a problemas de diseño por no prever diversas variables sociales, políticas, económicas, tales como la escasez de los recursos financieros, humanos y materiales, y el creciente número de asuntos que ingresan de forma exponencial a la justicia para encontrar solución, entre otros factores.

IX. El objetivo planteado a lo largo de esta investigación es proponer las modificaciones necesarias al diseño legal del procedimiento abreviado, con la finalidad de reducir al máximo la brecha de oportunidades entre las partes del proceso, para que así, por ejemplo, el imputado no sea coaccionado por el órgano acusador a tramitar el procedimiento abreviado. Es decir, si el imputado decide tramitar la vía abreviada, será con pleno conocimiento de sus derechos así como de las consecuencias que la aplicación de este mecanismo le puede generar a la estrategia de defensa

construida, sobre todo en cuanto a la renuncia que hace del juicio oral y de las garantías que existen alrededor de éste. Por ello, las modificaciones aludidas, y que se muestran al final de esta sección, proponen que el procedimiento abreviado sea sólo una de las tantas respuestas del sistema de justicia para dar cauce punitivo a la mayor cantidad posible de asuntos penales.

- X. Con las modificaciones que a continuación se presentan, tanto para el caso de la legislación procesal del estado de Chihuahua, como para el de Oaxaca, se garantiza:
- Que el juez controle de oficio la legitimidad y la legalidad del acuerdo o aceptación que subyace en el procedimiento abreviado, con lo cual deberá cerciorarse de que concurren los presupuestos del procedimiento abreviado.
 - El juez deberá asegurarse de la voluntariedad y libertad con que el imputado realiza el reconocimiento de los hechos, del pleno conocimiento de éstos y del sentido y alcance de los mismos. En tales casos, el juez debe plantearse todas aquellas hipótesis, sean materiales o jurídicas, que hagan presumir una falta de libertad o de conocimiento real de lo que se está aceptando. Así por ejemplo, el hecho de que el fiscal proponga una rebaja excesiva en la petición de pena, merece por parte del juez un examen más acucioso de los antecedentes y de la voluntariedad y libertad del imputado, la que puede estar comprometida.
 - El juez debe verificar la existencia real y la suficiencia de los antecedentes en que se funda la acusación pues de otro modo el reconocimiento o aceptación de hechos se convertiría en el único elemento probatorio en el cual se sostendría una probable condena, con lo cual se infringen las más elementales garantías del proceso penal como son la presunción de inocencia, la proscripción del uso de la declaración del imputado como elemento de incriminación, y la carga de la prueba sobre la acusación.
 - Como se explicó anteriormente, la regulación actual del procedimiento abreviado permite que sea el fiscal quien tiene el derecho exclusivo para solicitar su trámite. Con ello se entrega un instrumento de presión al ministerio público, quien de manera discrecional da o quita al imputado la posibilidad de acceder a un sistema penal atenuado. En la regulación actual, el acusado no conoce bajo qué requisitos o presupuestos el ministerio público adoptará la decisión de instar por el procedimiento abreviado, lo cual puede concurrir en un caso determinado y en otro no, pese a ser jurídicamente equivalente o análogo asumiendo las consecuencias de aquello el acusad. Es por ello que se considera razonable dotar de facultades al imputado para solicitar, a través de su defensor, la vía del

procedimiento abreviado a lo cual el ministerio público siempre deberá dar su consentimiento. En caso de que el acusador se niegue a proceder conforme el abreviado, deberá fundar y motivar su decisión.

- Finalmente, es imprescindible si se quiere constituir un proceso penal ajustado a la vigencia normativa de las proclamadas garantías penales y procesales establecer un sistema regulado de incentivos para los acusados, homogéneo y estable, que concilie las mencionadas garantías y que el mismo tiempo haga útil para el imputado acceder a estas formas atenuadas de justicia penal, asegurando a todos los acusados un trato uniforme y en igualdad de condiciones y libre de presiones previas a raíz de incontrolados y arbitrarios procedimientos transaccionales.

Modificaciones propuestas al Código de Procedimientos Penales de Chihuahua

Texto vigente	Texto propuesto
<p>Artículo 387. Procedencia.</p> <p>Se podrá tramitar el procedimiento abreviado para conocer y fallar los hechos respecto de los cuales el ministerio público requiere la imposición de una pena privativa de libertad no superior a cinco años de prisión, o bien, cuando se trate de cualquier otra pena de distinta naturaleza, cualquiera que sea entidad o monto, ya fueren ellas únicas, conjuntas o alternativas.</p> <p>El procedimiento abreviado se tramitará únicamente a solicitud del Ministerio Público, en los casos en que el imputado admita el hecho y sus modalidades, que le atribuyera aquél en su escrito de acusación, consienta en la aplicación de este procedimiento y el acusador coadyuvante, en su caso, no presente oposición fundada.</p> <p>La existencia de coimputados no impide la aplicación de estas reglas a alguno de ellos. Se escuchará a la víctima u ofendido de domicilio conocido, a pesar de que no se haya constituido como acusador coadyuvante, pero su criterio no será vinculante. La incomparecencia injustificada de la víctima u ofendido a la audiencia no impedirá que se resuelva sobre la apertura del procedimiento abreviado y, en su caso, se dicte la sentencia respectiva.</p>	<p>Artículo 387. Procedencia.</p> <p>Sin reforma</p> <p>El procedimiento abreviado se tramitará a solicitud del Ministerio Público o del imputado, en los casos en que el imputado admita el hecho y sus modalidades, que le atribuyera aquél en su escrito de acusación, consienta en la aplicación de este procedimiento y el acusador coadyuvante, en su caso, no presente oposición fundada.</p> <p>Cuando la iniciativa de trámite del procedimiento abreviado provenga del imputado, el juez deberá contar con la anuencia del ministerio público</p> <p>Sin reforma</p>
<p>Artículo 388. Oportunidad.</p> <p>El Ministerio Público podrá presentar la acusación y solicitar la apertura del</p>	<p>Artículo 388. Oportunidad.</p> <p>Sin reforma</p>

procedimiento abreviado desde la audiencia en la que se resuelva la vinculación del imputado a proceso, hasta antes del pronunciamiento del auto de apertura de juicio oral. En caso de que el Juez de Garantía rechace la apertura del procedimiento abreviado, el Ministerio Público podrá retirar su acusación y solicitar al Juez que fije un plazo para el cierre de la investigación.

El Ministerio Público manifestará su deseo de aplicar el procedimiento abreviado al formular su acusación por escrito, o verbalmente, en la misma audiencia intermedia. En este último caso, el Ministerio Público podrá modificar su acusación, así como la pena requerida.

El Ministerio Público podrá solicitar la aplicación de una pena inferior hasta en un tercio de la mínima señalada para el delito por el cual acusa.

Artículo 389. Verificación del Juez.

Antes de resolver sobre la solicitud del Ministerio Público, el Juez verificará que el imputado:

- I. Ha prestado su conformidad al procedimiento abreviado en forma libre, voluntaria e informada y con la asistencia de su defensor;
- II. Conociere su derecho a exigir un juicio oral, y que renunciare voluntariamente a ese derecho y aceptare ser juzgado con base en los antecedentes recabados en la investigación;
- III. Entendiere los términos del acuerdo y las consecuencias que éste pudiera implicarle; y
- IV. Acepta los hechos materia de la acusación y sus modalidades en forma inequívoca

El Ministerio Público manifestará su deseo de aplicar el procedimiento abreviado al formular su acusación por escrito, o verbalmente, en la misma audiencia intermedia.

~~En este último caso, el Ministerio Público podrá modificar su acusación, así como la pena requerida.~~ **En tanto que el acusado podrá manifestar su deseo de tramitar el procedimiento abreviado, ya sea por escrito o verbalmente, desde la audiencia en la que se resuelve la vinculación del acusado a proceso y hasta la víspera del inicio de la audiencia de preparación del juicio.**

Sin reforma.

Artículo 389. Verificación del Juez.

Antes de resolver sobre la solicitud del Ministerio Público **o del imputado**, el Juez verificará **en audiencia** que el imputado:

- I. Ha prestado su conformidad al procedimiento abreviado en forma libre, voluntaria e informada y con la asistencia de su **abogado defensor**;
- II. **Sin reforma**
- III. **Sin reforma**
- IV. **Sin reforma.**

<p>y de manera libre y espontánea.</p>	<p>Adicionalmente, el juez verificará la existencia de identidad entre el delito o delitos imputados y los hechos consignados en la acusación del ministerio público.</p> <p>En caso de que el ministerio público acuse por un delito o delitos diversos a los que se constatan en la investigación, el juez realizará la recalificación jurídica correspondiente, sin que ello obste para que se siga el procedimiento abreviado siempre y cuando se reúnan los requisitos de procedibilidad.</p>
<p>Artículo 390. Resolución sobre la solicitud de procedimiento abreviado.</p> <p>El Juez aceptará la solicitud del Ministerio Público cuando considere actualizados los requisitos correspondientes.</p> <p>Cuando no lo estimare así, o cuando considerare fundada la oposición de la víctima u ofendido, rechazará la solicitud de procedimiento abreviado y dictará el auto de apertura de juicio oral. En este caso, el requerimiento anterior sobre la pena no vincula al Ministerio Público durante el juicio, se tendrán por no formuladas la aceptación de los hechos por parte del acusado, así como las modificaciones de la acusación efectuadas para posibilitar la tramitación abreviada del procedimiento. Asimismo, el Juez dispondrá que todos los antecedentes relativos al planteamiento, discusión y resolución de la solicitud de proceder de conformidad al procedimiento abreviado, sean eliminadas del registro.</p>	<p>Artículo 390. Resolución sobre la solicitud de procedimiento abreviado.</p> <p>El Juez aceptará la solicitud del Ministerio Público cuando considere actualizados los requisitos correspondientes.</p> <p>Cuando no lo estimare así, o cuando considerare fundada la oposición de la víctima u ofendido, rechazará la solicitud de procedimiento abreviado y continuará con el procedimiento ordinario. En este caso, el requerimiento anterior sobre la pena no vincula al Ministerio Público durante el juicio, se tendrán por no formuladas la aceptación de los hechos por parte del acusado, así como las modificaciones de la acusación efectuadas para posibilitar la tramitación abreviada del procedimiento. Asimismo, el Juez dispondrá que ningún antecedente relativo al planteamiento, discusión y resolución de la solicitud de proceder de conformidad al procedimiento abreviado sea conocido por el tribunal del juicio oral.</p>
<p>Artículo 391. Trámite en el procedimiento abreviado.</p> <p>Acordado el procedimiento abreviado, el Juez abrirá el debate y otorgará la palabra al Ministerio Público, quien efectuará una exposición resumida de la acusación y de las actuaciones y diligencias de la investigación que la fundamentaren. A continuación, se dará la palabra a los demás intervinientes. En todo caso, la exposición final corresponderá siempre al acusado.</p>	<p>Artículo 391. Trámite en el procedimiento abreviado.</p> <p>Acordado el procedimiento abreviado, el Juez competente, en la fase en que se encuentre la causa cuando se produce la solicitud, abrirá el debate y otorgará la palabra al Ministerio Público, quien efectuará una exposición resumida de la acusación y de las actuaciones y diligencias de la investigación que la fundamentaren. A continuación, se dará la palabra a los demás intervinientes. En todo caso, la exposición final corresponderá siempre al acusado.</p>

	<p>La defensa tendrá la oportunidad de presentar ante el juez aquellos indicios que permitan revertir la acusación del ministerio público, o bien, para efectos de la individualización de la pena.</p>
<p>Artículo 392. Sentencia en el procedimiento abreviado. Terminado el debate, el Juez emitirá su fallo sobre condena o absolución en la misma audiencia, y deberá dar lectura pública a la sentencia, dentro de un plazo de cuarenta y ocho horas. En caso de ser condenatoria, no podrá imponer una pena superior a la solicitada por el Ministerio Público.</p> <p>En ningún caso el procedimiento abreviado obstará a la concesión de alguna de las medidas alternativas consideradas en la ley, cuando correspondiere.</p>	<p>Artículo 392. Sentencia en el procedimiento abreviado. Sin reforma</p> <p>Para dictar sentencia condenatoria deberá existir una base fáctica suficiente para sustentar el delito y la participación del imputado en él, con base en indicios independientes de la aceptación de los hechos por el imputado.</p> <p>En ningún caso el procedimiento abreviado obstará a la aplicación de alguno de los medios alternativos de solución de controversias, cuando correspondiere.</p>

A continuación se muestran las reformas a artículos relacionados con el procedimiento abreviado.

Texto Vigente	Texto propuesto
<p>Artículo 236. Valor de las actuaciones.</p> <p>Las actuaciones practicadas durante la investigación carecen de valor probatorio para el dictado de la sentencia, salvo aquellas realizadas de conformidad con las reglas previstas en este Código para el anticipo de prueba, o bien, aquellas que este Código autoriza a incorporar por lectura o reproducción durante la Audiencia de Debate de Juicio Oral.</p> <p>Si podrán ser invocadas como elementos para fundar cualquier resolución previa a la sentencia o para fundar ésta, en caso de procedimiento abreviado.</p>	<p>Artículo 236. Valor de las actuaciones.</p> <p>Sin reforma</p>
<p>Artículo 294. Contenido de la acusación.</p> <p>La acusación deberá contener en forma clara y precisa:</p> <ul style="list-style-type: none"> I. La individualización del acusado y de su defensor; II. La individualización de la víctima u ofendido, salvo que esto sea imposible; III. El relato circunstanciado de los hechos atribuidos y de sus modalidades, así como su calificación jurídica; IV. La mención de las circunstancias modificatorias de la responsabilidad penal que concurrieren, aun subsidiariamente de la petición principal; V. La autoría o participación que se atribuye al imputado; VI. La expresión de los demás preceptos legales aplicables; VII. Los medios de prueba que el Ministerio Público se propone producir en el juicio oral; VIII. La pena que el Ministerio Público solicite y los medios de prueba relativos a la individualización de la pena y los relacionados con la improcedencia, en su caso, de sustitutivos de la pena de prisión o la suspensión de la misma; 	<p>Artículo 294. Contenido de la acusación.</p> <p>Sin reforma</p>

<p>IX. El daño que, en su caso, se considere se haya causado a la víctima u ofendido y los medios de prueba que ofrezca para acreditar ese daño; y</p> <p>X. En su caso, la solicitud de que se aplique el procedimiento abreviado.</p>	
<p>Artículo 300. Citación a la audiencia intermedia.</p> <p>Presentada la acusación, el Juez ordenará su notificación a todas las partes y citará, dentro de las veinticuatro horas siguientes, a la audiencia intermedia, la que deberá tener lugar en un plazo no inferior a veinte ni superior a treinta días, contados a partir de la notificación, salvo que en la acusación el Ministerio Público solicite el procedimiento abreviado, caso en el que en un plazo de tres días deberá verificarse la audiencia respectiva, en el entendido de que si no se concretiza dicho procedimiento especial, se citará de nueva cuenta a audiencia intermedia dentro del primero de los plazos señalados. Al acusado, así como a la víctima u ofendido, se les entregará la copia de la acusación, en la que se dejará constancia de que se encuentran a su disposición los antecedentes acumulados durante la investigación.</p>	<p>Artículo 300. Citación a la audiencia intermedia.</p> <p>Presentada la acusación, el Juez ordenará su notificación a todas las partes y citará, dentro de las veinticuatro horas siguientes, a la audiencia intermedia, la que deberá tener lugar en un plazo no inferior a veinte ni superior a treinta días, contados a partir de la notificación, salvo que en la acusación el Ministerio Público solicite el procedimiento abreviado, o dicha solicitud la formule el acusado, casos en los que en un plazo de quince días deberá verificarse la audiencia respectiva, en el entendido de que si no se concretiza dicho procedimiento especial, se citará de nueva cuenta a audiencia intermedia dentro del primero de los plazos señalados. Al acusado, así como a la víctima u ofendido, se les entregará la copia de la acusación, en la que se dejará constancia de que se encuentran a su disposición los antecedentes acumulados durante la investigación. Adicionalmente, la defensa tendrá derecho a solicitar información relativa a la acusación o sobre cualquier diligencia o resultado de la investigación al ministerio público.</p>
<p>Artículo 304. Facultades del imputado o su defensor.</p> <p>Hasta la víspera del inicio de la audiencia intermedia, por escrito, o al inicio de dicha audiencia, en forma verbal, el imputado o su defensor podrán:</p> <ol style="list-style-type: none"> I. Realizar las observaciones que estimen adecuadas sobre el escrito de acusación y, si lo consideran pertinente, requerir su corrección; II. Deducir las cuestiones a que se refiere el artículo siguiente; III. Exponer los argumentos de defensa que considere necesarios y señalar los medios de prueba que se producirán en la audiencia de debate, en los 	<p>Artículo 304. Facultades del imputado o su defensor.</p> <p>Sin reforma</p> <ol style="list-style-type: none"> I. Sin reforma. II. Sin reforma. III. Sin reforma.

<p>mismos términos previstos en el artículo 296;</p> <p>IV. Ofrecer los medios de prueba relativos a la individualización de la pena o a la procedencia de sustitutos de pena de prisión o suspensión de la misma;</p> <p>y</p> <p>V. Proponer a las partes la suspensión del proceso a prueba, el procedimiento abreviado o la conciliación.</p>	<p>IV. Sin reforma.</p> <p>V. Proponer a las partes la suspensión del proceso a prueba, el procedimiento abreviado o la conciliación. En el caso del procedimiento abreviado, el imputado o su defensor solicitarán al juez la tramitación del mismo, siempre y cuando se cuente con la anuencia del ministerio público.</p>
<p>Artículo 367. Antecedentes de la suspensión del proceso a prueba, acuerdos reparatorios y procedimiento abreviado.</p> <p>No se podrá invocar, dar lectura, o incorporar como medio de prueba al juicio oral, ningún antecedente que tuviere relación con la proposición, discusión, aceptación, procedencia, rechazo o revocación de una suspensión del proceso a prueba, de un acuerdo reparatorio o de la tramitación de un procedimiento abreviado.</p>	<p>Artículo 367. Antecedentes de la suspensión del proceso a prueba, acuerdos reparatorios y procedimiento abreviado.</p> <p>No se podrá invocar, dar lectura, o incorporar como medio de prueba al debate, ningún antecedente que tuviere relación con la proposición, discusión, aceptación, procedencia, rechazo o revocación de una suspensión del proceso a prueba, de un acuerdo reparatorio o de la tramitación de un procedimiento abreviado.</p>
<p>Artículo 414. Resoluciones apelables.</p> <p>Serán apelables las siguientes resoluciones dictadas por el Juez de Garantía:</p> <ul style="list-style-type: none"> I. Las que pusieren término al procedimiento, hicieren imposible su prosecución o lo suspendieren por más de treinta días; II. Las que se pronunciaren sobre las medidas cautelares; III. Las que concedieren, negaren o revocaren la suspensión del proceso a prueba; IV. La sentencia definitiva dictada en el procedimiento abreviado; V. El auto que resuelva sobre la vinculación del imputado a proceso; VI. La negativa de orden de aprehensión; 	<p>Artículo 414. Resoluciones apelables.</p> <p>Sin reforma.</p>

<p>VII. Las resoluciones denegatorias de prueba, dictadas hasta en el auto de apertura de juicio oral;</p> <p>VIII. La negativa de abrir el procedimiento abreviado;</p> <p>IX. Las que nieguen la posibilidad de celebrar acuerdos reparatorios; y</p> <p>X. Las demás que este Código señale.</p>	
<p>Artículo 415. Interposición.</p> <p>El recurso de apelación se interpondrá por escrito ante el mismo Juez que dictó la resolución, dentro del plazo de tres días.</p> <p>En el escrito en el cual se interponga el recurso se deberán expresar las violaciones procedimentales que se estime se hayan cometido previo al dictado de la resolución o, en su caso, en la audiencia en la que se haya dictado la misma.</p> <p>Cuando el Tribunal competente para conocer de la apelación tenga su sede en un lugar distinto, las partes deberán fijar un nuevo lugar o la forma para recibir notificaciones, aplicándose lo dispuesto por el artículo 51.</p> <p>En caso de sentencia dictada en procedimiento abreviado, el recurso se admitirá en efecto devolutivo si aquélla es absolutoria, o cuando siendo condenatoria, conceda algún beneficio sin requisito alguno.</p>	<p>Artículo 415. Interposición.</p> <p>Sin reforma.</p>

Modificaciones al Código Procesal Penal de Oaxaca

Texto vigente	Texto propuesto
<p>Artículo 395. Procedencia</p> <p>Se podrá tramitar el procedimiento abreviado para conocer y fallar los hechos respecto de los cuales el ministerio público requiere la imposición de una pena privativa de libertad no superior a cinco años de prisión, o bien , cuando se trate de cualquier otra pena de distinta naturaleza, cualquiera que sea entidad o monto, ya fueren ellas únicas, conjuntas o alternativas.</p> <p>Hasta antes de acordarse la apertura a juicio, el Ministerio Público podrá proponer la aplicación del procedimiento abreviado, el que será procedente siempre que el imputado admita el hecho que se le atribuye y consienta en la aplicación de este procedimiento y la parte coadyuvante, en su caso, no presente oposición fundada.</p> <p>La existencia de coimputados no impide la aplicación de estas reglas a alguno de ellos.</p>	<p>Artículo 395. Procedencia</p> <p>Sin reforma</p> <p>Hasta antes de acordarse la apertura a juicio, el Ministerio Público o el imputado podrán proponer al juez la aplicación del procedimiento abreviado. Cuando la iniciativa provenga del imputado, el juez deberá contar con la anuencia del Ministerio Público.</p> <p>El procedimiento abreviado será procedente siempre que el imputado admita el hecho que se le atribuye y consienta en la aplicación de este procedimiento y la parte coadyuvante, en su caso, no presente oposición fundada.</p> <p>Sin reforma.</p> <p>Quando no se haya constituido como acusadora particular, se escuchará a la víctima, querrelante u ofendido de sombrero conocido, pero su criterio no será vinculante.</p> <p>La incomparecencia injustificada de la víctima u ofendido a la audiencia no impedirá que se resuelva sobre la apertura del procedimiento abreviado y, en su caso, se dicte la sentencia respectiva.</p>

Artículo 396. Trámite

El Ministerio Público manifestará su deseo de aplicar el procedimiento abreviado y acreditará el cumplimiento de los requisitos de ley.

El Ministerio Público formulará la acusación si no lo ha hecho, la cual contendrá una descripción de la conducta atribuida y su calificación jurídica, y solicitará la pena por imponer. Para tales efectos, el mínimo de la pena prevista en la norma penal podrá disminuirse hasta en un tercio.

Se escuchará a la víctima de domicilio conocido y que no se haya constituido como parte coadyuvante, pero su criterio no será vinculante.

Si el juez estima procedente la solicitud, así lo acordará y fijará fecha para la audiencia.

Artículo 396. Trámite

El Ministerio Público [REDACTED] manifestará su deseo de aplicar el procedimiento abreviado y acreditará [REDACTED] el cumplimiento de los requisitos de ley.

Sin reforma.

[REDACTED]

	<p>[Redacted]</p>
<p>Artículo 397. Desarrollo de la audiencia del procedimiento abreviado En la audiencia del procedimiento abreviado el juez escuchará al Ministerio Público quien sustentará su petición para el procedimiento abreviado basado en la acusación presentada. Seguidamente, escuchará al imputado y a su defensor.</p>	<p>Artículo 397. Desarrollo de la audiencia del procedimiento abreviado En la audiencia del procedimiento abreviado el juez escuchará al Ministerio Público quien [Redacted] [Redacted] Seguidamente, escuchará al imputado y a su defensor. [Redacted] [Redacted] [Redacted]</p>

El juez preguntará a las partes, entérminos comprensibles y sin recurrir al lenguaje técnico jurídico, con el fin de constatar que:

I. El imputado ha prestado su conformidad al procedimiento por aceptación de hechos en forma libre y voluntaria, y sin ninguna coacción, presión indebida o promesas falsas del Ministerio Público o terceros;

II. El imputado ha tomado esta decisión con conocimiento de su derecho a exigir un

[REDACTED]

juicio oral, la presentación y examen de testigos, con el beneficio de asistencia técnica y material para su defensa;

III. El imputado ha sido asesorado por su defensor y que entiende, efectivamente, los términos del acuerdo y las consecuencias que éste pueda acarrearle;

IV. La aceptación de hechos es inequívoca; y,

V. Existe una base fáctica suficiente para sustentar el delito y la participación del imputado en él, con base en indicios independientes de la aceptación de los hechos por el imputado.

Se sugiere incluir este procedimiento especial en un capítulo diverso al procedimiento abreviado, pues no tiene conexión con el capítulo dedicado al procedimiento abreviado, y sin embargo se le incluye dentro de sus lineamientos.

Artículo 398. Juicio para la aplicación exclusiva de medidas de seguridad a inimputables

Cuando se sospeche que el probable autor de un hecho ilícito es inimputable, el juez, de oficio o a solicitud de alguna de las partes, ordenará la realización de un peritaje para acreditar tal circunstancia.

De acreditarse el estado de inimputabilidad, se suspenderá el procedimiento ordinario y se abrirá el especial, cuyo objeto exclusivo será decidir sobre la procedencia de la aplicación de medidas de seguridad, cuando se considere que el probable infractor constituye un riesgo objetivo para la sociedad. El procedimiento especial se seguirá conforme a las siguientes reglas:

I. Las pruebas ofrecidas sólo se valorarán en función de la existencia del hecho delictuoso y la vinculación del inimputable con él, prescindiendo de toda valoración crítica de su conducta;

[REDACTED]

II. En la medida de lo posible se aplicarán las mismas reglas que para el procedimiento ordinario, excepción hecha de aquéllas relativas a la presencia del inimputable en el juicio, procurando en todo caso su defensa material;

III. El debate se llevará a cabo ante el tribunal competente, pero la sentencia versará sobre la absolución o sobre la aplicación de una medida de seguridad, de considerarse necesario;

y

IV. Si se acreditan el hecho y su vínculo con el Inimputable, y se estima necesaria la aplicación de una medida, se abrirá debate sobre cuál de ellas resulta procedente, así como su duración, la que en ningún caso podrá ser mayor a la que pudiera corresponder al sujeto en caso de haber sido llevado a juicio.

Las medidas de seguridad nunca tendrán carácter afflictivo, sino terapéutico.

El procedimiento especial nunca concurrirá con un procedimiento ordinario respecto del mismo individuo y no serán aplicables las reglas sobre el procedimiento abreviado.

En este caso, la reparación del daño se tramitará en la vía civil, conforme a las disposiciones del derecho común.

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

A continuación se muestran las reformas a artículos relacionados con el procedimiento abreviado.

Texto vigente	Texto propuesto
<p>Artículo 113. Carga de la prueba</p> <p>La carga de la prueba corresponderá al Ministerio Público, quien deberá demostrar en la audiencia de debate oral y público la existencia del delito así como la participación del imputado en éste, salvo lo dispuesto para el procedimiento abreviado.</p>	<p>Artículo 113. Carga de la prueba</p> <p>La carga de la prueba corresponderá al Ministerio Público, quien deberá demostrar en la audiencia de debate oral y público la existencia del delito así como la participación del imputado en éste, salvo lo dispuesto para el procedimiento abreviado.</p> <p>En el caso del procedimiento abreviado, el Ministerio Público deberá acreditar que existe una base fáctica suficiente para sustentar el delito y la participación del imputado en él, con base en indicios independientes de la aceptación de los hechos por el imputado.</p>

<p>Artículo 230. Valor de las actuaciones</p> <p>Las actuaciones practicadas durante la investigación carecen de valor probatorio para el dictado de la sentencia, salvo aquellas realizadas de conformidad con las reglas previstas en este Código para el anticipo de prueba, o bien aquellas que este Código autoriza a incorporar por lectura durante el debate.</p> <p>Si podrán ser invocadas como elementos para fundar el auto de sujeción a proceso o las medidas de coerción personal, así como lo dispuesto en lo afín al procedimiento abreviado.</p>	<p>Artículo 230. Valor de las actuaciones</p> <p>Sin reforma.</p>
<p>Artículo 283. Período para el dictado de formas anticipadas</p> <p>Durante esta etapa, y hasta el dictado del auto de apertura a juicio se podrá proceder a la conciliación, aplicar un criterio de oportunidad o decidir la suspensión del proceso a prueba o el procedimiento abreviado, conforme se establece en este Código.</p>	<p>Artículo 283. Período para el dictado de formas anticipadas</p> <p>Sin reforma</p>
<p>Artículo 292. Contenido de la acusación</p> <p>El escrito de la acusación deberá contener en forma clara y precisa:</p> <ul style="list-style-type: none"> I. La individualización del acusado y de su defensor; II. La individualización de la víctima, salvo que esto sea imposible; III. El relato circunstanciado de los hechos atribuidos y de sus modalidades, así como su calificación jurídica; IV. La mención de las circunstancias modificatorias de la responsabilidad penal que concurren, aun subsidiariamente de la petición principal; V. La autoría o participación que se atribuye al imputado; VI. La expresión de los preceptos legales aplicables; VII. Los medios de prueba que el Ministerio Público se propone producir en el juicio; VIII. La pena que el Ministerio Público solicite; IX. Lo relativo a la reparación del daño; y X. En su caso, la solicitud de que se aplique el procedimiento abreviado. 	<p>Artículo 292. Contenido de la acusación</p> <p>Sin reforma</p>

La acusación sólo podrá referirse a hechos y personas incluidos en la resolución de sujeción a proceso, aunque se efectúe una distinta calificación jurídica.

Sin embargo, el Ministerio Público podrá formular alternativa o subsidiariamente circunstancias del hecho que permitan calificar al comportamiento del imputado como un hecho punible distinto, a fin de posibilitar su correcta defensa.

Si, de conformidad con lo establecido en la fracción VII, el Ministerio Público ofrece prueba de testigos, deberá presentar una lista, individualizándolos con nombre, apellidos, profesión y domicilio o residencia, señalando, además, los puntos sobre los que habrán de recaer sus declaraciones. En el mismo escrito deberá individualizar, de igual modo, al perito o peritos cuya comparecencia solicita, indicando sus títulos o calidades.

Artículo 298. Facultades del imputado

Hasta la víspera del inicio de la audiencia intermedia, por escrito, o al inicio de dicha audiencia, en forma verbal, el imputado podrá:

- I. Señalar al juez los errores formales del escrito de acusación y, si éste lo considera pertinente, solicitar su corrección al Ministerio Público, quien podrá subsanarlos si conviene a sus intereses;
- II. Deducir excepciones de previo y especial pronunciamiento;
- III. Exponer los argumentos de defensa que considere necesarios y señalar los medios de prueba que se producirán en la audiencia de debate, en los mismos términos previstos en el artículo 292 (Contenido de la acusación); y
- IV. Proponer a las partes la suspensión del proceso a prueba, el procedimiento abreviado o la conciliación.

Artículo 298. Facultades del imputado

Sin reforma

I. Sin reforma.

II. Sin reforma.

III. Sin reforma

IV. Proponer a las partes la suspensión del proceso a prueba, el procedimiento abreviado o la conciliación. [REDACTED]

<p>Artículo 380. Prohibición de incorporación de antecedentes vinculados con formas anticipadas o abreviadas</p> <p>No se podrá invocar, dar lectura, ni incorporar como medio de prueba al debate ningún antecedente que tenga relación con la proposición, discusión, aceptación, procedencia, rechazo o revocación de una suspensión del proceso a prueba, de un acuerdo de conciliación o de la tramitación de un procedimiento abreviado.</p>	<p>Artículo 380. Prohibición de incorporación de antecedentes vinculados con formas anticipadas o abreviadas</p> <p>Sin reforma</p>
<p>Artículo 433. Resoluciones apelables</p> <p>Además de los casos en que expresamente lo autorice este Código, el recurso de apelación procederá contra las resoluciones dictadas por el juez en las etapas preliminar e intermedia, siempre que causen agravio irreparable, pongan fin a la acción o imposibiliten que ésta continúe.</p>	<p>Artículo 433. Resoluciones apelables</p> <p>Sin reforma</p>
<p>Artículo 434. Interposición</p> <p>El recurso de apelación se interpondrá por escrito ante el mismo juez que dictó la resolución y, salvo disposición en contrario, dentro del plazo de tres días.</p> <p>Cuando el tribunal competente para conocer de la apelación tenga su sede en un lugar distinto, las partes deberán fijar un nuevo lugar o la forma para recibir notificaciones, si es necesario.</p>	<p>Artículo 434. Interposición</p> <p>Sin reforma</p>

BIBLIOGRAFÍA

- ❖ AMBOS, Kai, *Estudios de Derecho Penal y Procesal Penal. Aspectos del derecho alemán y comparado*, Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile, 2007, 366 pp.
- ❖ ARANGO DURÁN Arturo y Cristina LARA MEDINA, “Las estadísticas de seguridad pública en México. Situación y perspectivas” en Luis González Placencia (Coord.), *Aproximaciones empíricas al estudio de la inseguridad*, México, Miguel Ángel Porrúa, 2007.
- ❖ BARONA VILAR, Silvia, *La conformidad en el proceso penal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1994, 357 pp.
- ❖ BAYTELMAN, Andrés y Mauricio Duce, *Litigación penal. Juicio oral y prueba*, México, FCE, 2005, 434 pp.
- ❖ BINDER, Alberto M. *Iniciación al Proceso Penal Acusatorio (para auxiliares de la Justicia)*, Buenos Aires, INECIP, 2000, 192 pp.
- ❖ BLANCO SUÁREZ, Rafael, Decap Fernández, Mauricio, Moreno Colman, Leonardo, Rojas Corral, Hugo, *Litigación estratégica en el nuevo proceso penal*, Chile, Lexis Nexis, 2005, 266 pp.
- ❖ BOVINO, Alberto y B. J. MAIER, Julio (comps.), *El procedimiento abreviado*, Argentina, Editores del Puerto, 2001, 492 pp.
- ❖ CAFFERATA NORES, José Ignacio, *Cuestiones actuales sobre el proceso penal*, Argentina, Editores del Puerto, 2000.
- ❖ CALVO SÁNCHEZ, María del Carmen, *La fase de investigación en el nuevo proceso penal abreviado regulado por la Ley Orgánica 7/1988, de 28 de diciembre*, España, Ed. La Ley, Tomo II.
- ❖ CARBONELL, Miguel y Pedro SALAZAR (eds.), *Garantismo. Estudio sobre el pensamiento jurídico de Luigi Ferrajoli*, México, Editorial Trotta e Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2005, 542 pp.

- ❖ CARMONA CASTILLO, Gerardo A., “El Nuevo Código Procesal Penal para el Estado de Oaxaca” en Gerardo A. Carmona Castillo (coord..) *Juicio Oral Penal. Reforma Procesal Penal de Oaxaca*, México, Editorial Jurídica de las Américas, 2008.

- ❖ CARRIÓ, Alejandro D., *Garantías constitucionales en el proceso penal*, 4ª ed., Argentina, Ediciones Hammurabi, 2003, 547 pp.

- ❖ CERDA SAN MARTÍN, Rodrigo y Hermosilla Iriarte, Francisco, *El procedimiento abreviado, nuevo sistema procesal penal*, Chile, Editorial Metropolitana, 2003, 157 pp.

- ❖ CHAHUÁN SARRÁS, Sabas, *Manual del Nuevo procedimiento penal*, 4ª ed., Chile, Lexis Nexis, 2007, 386 pp.

- ❖ DAZA GÓMEZ, Carlos, et. al. –Sergio Gabriel Torres y Cristian Edgardo Barrita- *Principios generales del juicio oral penal*, México, Flores Editor y Distribuidor, 2006, 478 pp.

- ❖ DE VERGOTTINI, Giuseppe, *Derecho Constitucional comparado*, UNAM, México, 2004, 1020 pp.

- ❖ DIEGO DÍEZ, Luis Alfredo de, *La conformidad del acusado*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1997, 528 pp.

- ❖ DWORKIN, Ronald, *Los derechos en serio*, Barcelona, Ariel, 1998, p. 275.

- ❖ FERRAJOLI, Luigi (Comp.), *Democracia y garantismo*, Madrid, Editorial Trotta, 2008, 376 pp.

- ❖ FERRAJOLI, Luigi, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, 8ª.ed., Madrid, Editorial Trotta, 1019 pp.

- ❖ FERRAJOLI, Luigi, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, 3ª. ed., Madrid, Editorial Trotta, 2002, 180 pp.

- ❖ FIX-FIERRO, Héctor, *Tribunales, justicia y eficiencia. Estudio sociojurídico sobre la racionalidad económica en la función judicial*, México, UNAM, 2006, 382 pp.
- ❖ GARBERI LLOBREGAT, José, *La ausencia del acusado en el proceso penal*, Madrid, Colex 1998.
- ❖ GÓMEZ COLOMER, Juan-Luis, *El sistema de enjuiciamiento criminal propio de un Estado de Derecho*, México, INACIPE, 2008, 267 pp.
- ❖ HORVITZ LENNON, María Inés y López Masle, Julián, *Derecho Procesal Penal Chileno*, Editorial Jurídica de Chile, Chile, 2004, 659 pp. Tomo II.
- ❖ IGNATIEFF, Michael, *El mal menor. Ética política en una era de terror*. México, Editorial Taurus, 2005, 286 pp.
- ❖ INACIPE, “ABC del nuevo sistema de justicia penal”, México, 2ª ed, 51pp
- ❖ KAMISAR, Yale, *Advanced Criminal Procedure, American Casebook Series*, Tenth edition, EEUU, West Group, 2002, 1654 pp.
- ❖ KELSEN, Hans, *Teoría Pura del Derecho*, 15ª ed., México, Editorial Porrúa, 2007, 364 pp.
- ❖ LAMO RUBIO, Jaime De, *El procedimiento abreviado*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1998.
- ❖ MANGIAFICO, David y PARMA, Carlos, *Juicio Abreviado Argentino*, Argentina, Ediciones Alveroni, 2004, 218 pp.
- ❖ MATÍAS BENÍTEZ, Dagoberto, “El procedimiento abreviado”, en Carmona Castillo, Gerardo A. (Coord.) *Juicio oral Penal. Reforma Procesal Penal de Oaxaca*, México, Editorial Jurídica de las Américas, 2008, pp. 443 y 444.
- ❖ MORENO CATENA, Víctor, *El Proceso Penal*, Tirant lo Blanch, Valencia, Vol. IV, 2000, 3094 pp.

- ❖ MORENO HERNÁNDEZ, Moisés (coord.), *Orientaciones de la política criminal legislativa*, México, INACIPE, 2005, 379 pp.
- ❖ MORENO HERNÁNDEZ, Moisés, et. al. (Samuel González, Ernesto Mendieta, Edgardo Buscaglia, *El sistema de justicia penal y su reforma. Teoría y práctica*, México, Fontarama, 2005, 733 pp.
- ❖ MUERZA ESPARZA, Julio J., *La reforma del Proceso Penal Abreviado y el enjuiciamiento rápido de delitos*, Thomson Aranzadi, Navarra, 2003, 291 pp.
- ❖ NATARÉN, Carlos y RAMÍREZ SAAVEDRA, Beatriz, *Introducción a la prueba en el nuevo proceso penal acusatorio*, México, Instituto de Formación Profesional de la PGJDF, 2008, 95 pp.
- ❖ NATARÉN, Carlos y RAMÍREZ SAAVEDRA, Beatriz, *Aspectos relevantes de la litigación oral en el nuevo proceso penal acusatorio*, México, Instituto de Formación Profesional de la PGJDF, 2008, 63 pp.
- ❖ PIZZI, William T., *Juicios y mentiras. Crónica de la crisis del proceso penal estadounidense*, España, Editorial Tecnos, 2004, 261 pp.
- ❖ PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl, en *Teoría del delito*, 3ª reimp., México, UNAM, 2004.
- ❖ RADBRUCH, Gustav, *Introducción a la Filosofía del Derecho*, 7ª reimp., México, FCE, 2002, 191 pp.
- ❖ RICO, José María, *Justicia penal y transición democrática en América Latina*, España, Siglo XXI Editores, 1998, 313 pp.
- ❖ SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, *El sistema de justicia penal en México: retos y perspectivas*, México, SCJN, 2008, 749 pp.
- ❖ SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, *El sistema penal acusatorio en México: estudios sobre su implementación en el Poder Judicial de la Federación*, México, SCJN, 2008, 175 pp.

LEGISLACIÓN

- ❖ Código Procesal Penal de Chile, consultado en <http://www.dpp.cl/Documentos/legislacion/c%F3digo%20procesal%20penal119.PDF>, legislación vigente.
- ❖ Código Procesal Penal de Argentina, consultado en http://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/legislacion/ar/CPParArgentina_91.pdf, legislación vigente.
- ❖ Código Procesal Penal de Chihuahua, consultado en http://www.cejamericas.org/doc/legislacion/Decreto611_Cprocedpenaleschihuahua.pdf, legislación vigente.
- ❖ Código Procesal Penal de Oaxaca, consultado en http://www.congresoaxaca.gob.mx/lx/info/biblioteca/Cod_Procesal_Penal/indices.pdf, legislación vigente.
- ❖ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, consultada en www.cddhcu.gob.mx/LeyesBiblio/doc/1.doc, legislación vigente.
- ❖ Estatuto de Roma, consultado en http://www.hchr.org.co/documentoseinformes/documentos/html/pactos/estatuto_roma_corte_penal_internacional.html, legislación vigente.

ARTÍCULOS

- ❖ Becerra Ramírez, Manuel, "México ratifica el estatuto de Roma que crea la Corte Penal Internacional, después de reformar la Constitución" en Anuario Mexicano del Derecho Internacional, México, IIJ-UNAM, vol. VI, 2006.
- ❖ Bovino, Alberto, "Procedimiento abreviado y juicio por jurados" en Ciencias Penales. Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, Año 12, No. 8, Noviembre 2000.
- ❖ CEJA, Manual de Defensoría Penal Pública para América Latina y el Caribe, CEJA Santiago, 2003.

- ❖ Córdoba, Gabriela “El juicio abreviado en el Código Procesal Penal de la Nación” en Procedimiento abreviado, del Puerto, Buenos Aires, 2001.
- ❖ Ferrajoli, Luigi, “Justicia penal y democracia: el contexto extra-procesal” en la Revista de Jueces para la democracia - información y debate - número 4.
- ❖ Herrmann, Joachim, “Negociar justicia ¿beneficia realmente a la justicia penal alemana?”, EEUU, The University of Pittsburg Law Review, 1992, 16 pp.
- ❖ Machorro Narváez, Paulino, “El Ministerio Público, al intervención de tercero en el Procedimiento Penal y la obligación de consignar según la Constitución” en Clásicos Mexicanos de los Derechos Humanos de la Constitución vigente a nuestro días, Comisión Nacional de Derechos Humanos, t.I, México, 1993.
- ❖ Natarén Nandayapa, Carlos F., “La aceleración del proceso en el ordenamiento español: la reforma del proceso penal (Ley Orgánica 8/2002 y Ley 38/2002, del 24 de octubre) en Cuestiones Constitucionales, Núm. 10, enero-junio 2004, México, IIJ-UNAM.
- ❖ Natarén Nandayapa, Carlos, “Las ‘salidas alternas’ en el diseño del nuevo proceso penal: breves notas desde la experiencia de la reforma en las entidades de la federación” en Reforma Judicial. Revista Mexicana de Justicia, México, IIJ-UNAM, número 11, 2007.
- ❖ Pásara, Luis, “El papel del Ministerio Público en la reforma procesal penal chilena” en Revista Reforma Judicial. Revista Mexicana de Justicia, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, No. 13, Enero-junio 2009.
- ❖ Perlin, Jan, “El Proceso Abreviado: Política Criminal, Diseño Procesal y la Operación de los Sistemas de Justicia Penal”, ponencia dictada en el Congreso Internacional de Sociología del Derecho, IIJ-UNAM, octubre de 2005, 35 pp.
- ❖ Valencia Carmona, Salvador, “Constitución y Nuevo Proceso Penal” en Reforma Judicial. Revista Mexicana de Justicia, México, IIJ-UNAM, Número 13, Enero- Junio 2009.

- ❖ Vázquez Marín, Óscar e Israel, Rivas Acuña, “Los juicios orales en la justicia local: un breve estudio sobre los sistemas de Nuevo León, Chihuahua, Estado de México y Oaxaca” en Revista Reforma Judicial. Revista Mexicana de Justicia, México, IIJ-UNAM, no. 11.

ARTÍCULOS Y RECURSOS DE INTERNET

- ❖ Anitua, Gabriel Ignacio, *La importación de mecanismos consensuales del proceso estadounidense, en las reformas procesales latinoamericanas*, 9 pp. Consultado en http://www.catedrahendler.org/doctrina_in.php?id=45 el 03 de febrero de 2009
- ❖ Heim, Susanne, “De la eutanasia a la `solución final`”, Patricia Minarrieta (trad.), *Le Monde Diplomatique*, Editorial Cono Sur, consultado en <http://www.iade.org.ar/modules/noticias/article.php?storyid=252>, el 5 de abril de 2009
- ❖ Rafecas, Daniel Eduardo, *El juicio abreviado y la determinación de la pena. La estimación de la pena por parte del fiscal en el marco del juicio abreviado*, 5 pp, Consultado en http://www.catedrahendler.org/doctrina_in.php?id=93 el 03 de febrero de 2009
- ❖ Rafecas, Daniel Eduardo, *Una puesta en peligro de la garantía contra la autoincriminación (caso Fornaciari)*, 3 pp. Consultado en http://www.catedrahendler.org/doctrina_in.php?id=109 el 3 de febrero de 2009
- ❖ Tedesco, Ignacio F., *La libertad de la declaración del imputado: un análisis histórico-comparativo*, 16 pp. Consultado en http://www.catedrahendler.org/doctrina_in.php?id=101 el 3 de febrero de 2009.
- ❖ Zysman Quirós, Diego, *Imparcialidad judicial y enjuiciamiento penal. Un estudio histórico-conceptual de modelos normativos de la imparcialidad*, 12 pp. Consultado en http://www.catedrahendler.org/doctrina_in.php?id=103 el 03 de febrero de 2009

PÁGINAS WEB

- ❖ www.diputados.gob.mx
- ❖ www.cejamericas.org.mx
- ❖ www.congresooaxaca.gob.mx
- ❖ www.stj.gob.mx/principal.htm
- ❖ www.juiciooraloaxaca.gob.mx/principal.htm
- ❖ www.juridicas.unam.mx
- ❖ www.miguelcarbonell.com
- ❖ www.cntsj.gob.mx

OTROS RECURSOS

CORPORACIÓN ADMINISTRATIVA DEL PODER JUDICIAL, *Manual de procedimientos para los juzgados de garantía de la reforma procesal penal*. Poder Judicial de la República de Chile, 2006

Aponte Cardona, Alejandro, *Manual para el Juez de Control de Garantías en el Sistema Acusatorio Penal*, CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA DE COLOMBIA, 2006, 111 pp.

CEJA-PNUD, *Manual de Defensoría Penal Pública para América Latina y el Caribe*, Chile, 2006, 85 pp.

Fiscalía General de la Nación (Colombia), *Manual de Procedimientos de Fiscalía en el Sistema Penal Acusatorio Colombiano*, Colombia, Fiscalía General de la Nación, 2006, 305 pp.