



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

**FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ACATLÁN**

**MÉXICO FRENTE EL NUEVO SISTEMA DE
JUSTICIA PENAL, ANÁLISIS Y CRÍTICA.**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A:

ROSA ISABEL TÉLLEZ MORENO.

ASESOR: LIC. RÚBEN ROSALES FLORES.

DICIEMBRE DE 2010.



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.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN

1

CAPÍTULO I

LA TRANSFORMACIÓN DEL PROCESO PENAL MEXICANO.

1.- Sistemas de Justicia Penal.	3
1.1.- Sistema Inquisitivo.	5
1.2.- Sistema Acusatorio.	6
1.3.- Sistema Mixto.	8
2.-Panorama General del Antiguo Sistema Penal Mexicano.	9
3.-Instauración del Nuevo Sistema Penal Mexicano.	11
4.-Visión General de la Implementación del Nuevo Sistema Penal Mexicano.	13
4.1.-La Incorporación del Sistema Penal de Justicia Acusatorio.	14
4.2.-La Introducción de la Oralidad en los Juicios Penales.	16
4.3.-La Transición de un verdadero Derecho Penal Garantista.	17
4.4.-Esquema Normativo.	18

CAPÍTULO II.

EL NUEVO PROCESO PENAL MEXICANO.

1.- Principios del Nuevo Sistema Procesal Mexicano.	25
1.1.-Principio de Publicidad.	26
1.2.-Principio de Concentración.	26
1.3.-Principio de Contradicción.	27
1.4.-Principio de Continuidad.	28
1.5.-Principio de Inmediación.	28
2.-Garantías Generales para el Nuevo Proceso Penal Mexicano.	28
2.1.-Presunción de Inocencia.	29
2.2.-Derecho de Defensa.	32
2.3.-Prohibición de Prueba Ilícita.	34
2.4.-Derecho a Guardar Silencio.	36
2.5.-Derecho a Ser Juzgado en un Tiempo Razonable.	37
2.6.-Derechos de la Víctima u Ofendido.	38

3.-Medidas Cautelares en el Nuevo Proceso Penal Mexicano.	43
3.1.-Prisión Preventiva.	44
3.2.-Arraigo.	47
3.3.-Decomiso de Bienes.	48
3.4.-Otras.	49

CAPÍTULO III.

PROCEDIMIENTOS EN EL NUEVO SISTEMA PROCESAL PENAL.

1.- Procedimientos Penales.	51
1.1.-Sujetos Procesales.	51
1.1.1.-Ministerio Público.	52
1.1.2.- Policía Ministerial.	53
1.1.3.-Víctima.	54
1.1.4.-Imputado.	55
1.1.5.-Defensor.	55
2.-Autoridades Jurisdiccionales.	56
2.1.-Juez de Control.	56
2.2.-Juez Unitario.	57
2.3.-Tribunales Colegiados de Circuito.	58
3.-Etapas del Nuevo Procedimiento Penal.	58
3.1.-Etapa de Investigación.	59
3.2.-Etapa Intermedia.	61
3.3.-Etapa del Juicio Oral.	62
3.4.-Sentencia.	65
4.-Procedimientos Especiales.	66
4.1.-Procedimiento Abreviado.	66
4.2.-Procedimiento para Inimputables.	67
4.3.-Procedimiento Para Pueblos o Comunidades Indígenas.	68
5.-Medidas Alternativas al Proceso.	68
5.1.-Mediación.	70
5.2.-Conciliación.	72
5.3.-Negociación.	74
5.4.-Arbitraje.	75
5.5.-Acuerdos Reparatorios.	77

CAPÍTULO IV.

UNA VISIÓN COMPARADA ACERCA DE LA IMPLEMENTACIÓN Y EXPERIENCIAS DE INNOVACIÓN CON LOS ACTUALES SISTEMAS DE JUSTICIA PENAL EN AMÉRICA LATINA.

1.- Sistemas de Justicia Penal en América Latina.	78
1.1.-Chile.	79
1.2.-Colombia.	84
1.3.-Argentina.	87
2.-Los Juicios Orales en la Justicia Local: Un Breve Estudio sobre los Sistemas de Justicia Penal con otros Estados de la República Mexicana.	89
2.1.-Nuevo León.	90
2.2.-Chihuahua.	93
2.3.-Morelos.	96

CAPÍTULO V.

EL IMPACTO DE LA REFORMA AL SISTEMA DE SEGURIDAD PÚBLICA Y JUSTICIA PENAL MEXICANA.

1.- Crítica de la Implementación del Nuevo Sistema de Justicia Penal Mexicano.	98
2.-Tesis Jurisprudenciales de la Suprema Corte de la Justicia de la Nación y de los Tribunales Colegiados de Circuito en Relación con las Reformas Judiciales.	101
3.-Desafíos del Nuevo Derecho Penal Mexicano.	106
CONCLUSIONES.	109
BIBLIOGRAFÍA.	111
HEMEROGRAFÍA.	113
LEGISLACIÓN VIGENTE.	114
DICCIONARIO.	114
INTERNET.	114

INTRODUCCIÓN.

En los últimos años, una corriente de Reformas Constitucionales en materia penal ha venido a cambiar el panorama de justicia al que estábamos acostumbrados. Estamos hoy en día frente un suceso histórico en el ámbito judicial, y me atrevo a llamarlo así, toda vez que estas reformas penales implican no solo el cambio más profundo que se ha dado en el proceso penal mexicano, sino la metamorfosis más radical en el cambio cultural que toda la sociedad deberá de enfrentar para la instalación de este.

Es importante señalar que en los últimos diez años, los países Latinoamericanos han experimentado una serie de reformas a sus sistemas de justicia penal, que van más allá de un cambio legal, implican un cambio en la gestión de la justicia penal, dejando sus sistemas inquisitivos por sistemas acusatorios. Esto ha dado paso a que cada vez sean más países quienes se sumen a este proceso de recuperación democrática, acompañado por trascendentales proyectos nacionales de reforma a su sistema judicial y, México no ha sido la excepción.

A partir del año 2004 nuestro país empezó a mostrar el interés en reformar la estructura y funcionamiento del sistema penal, pues en diversas entidades federativas como es el caso de Nuevo León y Chihuahua, se inicio un proceso de cambio en sus sistemas penales, introduciendo como primer preámbulo la oralidad en los procesos, así como la introducción de una serie de características propias del modelo acusatorio en su sistema penal.

Al mismo tiempo en el ámbito federal, el entonces presidente Vicente Fox Quesada, presentaba la iniciativa de reforma al sistema de justicia penal, esta iniciativa proponía un proceso penal de corte acusatorio, sin embargo dicha propuesta exhibía resabios inquisitoriales, afortunadamente este proyecto no prospero.

Siendo hasta el año 2007, que el actual presidente de México, Felipe Calderón Hinojosa presento al Congreso de la Unión, el paquete de iniciativas de Reformas Constitucionales en Materia de Justicia Penal y de Seguridad Pública, tendentes a instaurar un nuevo sistema de justicia penal de corte acusatorio. Iniciativas que fueron aprobadas en el año 2008.

Estas reformas obedecen, a la necesidad del Estado de contar con nuevos aparatos normativos para combatir la crisis de la seguridad pública y justicia penal en la que se encuentra el país, no es un secreto para nadie que la justicia mexicana se encuentra al punto del colapso, la delincuencia, la impunidad, la corrupción y la violencia crece día con día, el pueblo mexicano ya no confía en sus autoridades e instituciones y mucho menos en la justicia. México necesitaba apremiantemente de un cambio en su sistema que le permita revertir el estancamiento de la justicia mexicana y devolverle al país la paz, el orden y la seguridad social que requiere.

Claro está que bajo estas circunstancias, el Estado tomo medidas drásticas, aboliendo el sistema mixto que nos caracterizaba para adoptar un sistema penal de corte acusatorio. Este nuevo sistema de justicia penal denominado "acusatorio", tiene características claves que lo han identificado como el modelo apropiado para llevarse a cabo un debido proceso, esto en base a sus principios y características que lo rigen, se trata de un sistema totalmente innovador para nosotros que hemos estado acostumbrados a procesos, largos, oscuros, escritos, poco eficientes y violatorios de derechos fundamentales, ya que este sistema

propone procesos ágiles, orales, transparentes, eficientes y equitativos, pero sobre todo protector de los derechos fundamentales del procesado.

A través de esta reforma se instalan procesos orales, públicos, concentrados, contradictorios, continuos y con inmediación, donde los sujetos procesales cuentan con un nuevo rol, y no solo me refiero al hecho de que al imputado se le otorga un catálogo satisfactorio de derechos, sino a otras cuestiones trascendentales como la instauración de un nuevo órgano jurisdiccional denominado Juez de Control, así como la prometida participación del Ministerio Público y la de la Policía Ministerial, la instalación del Juez como rector del proceso, la mayor participación de la Víctima u Ofendido, cuestiones que de cumplirse prometen un mejor desarrollo del proceso penal.

El procedimiento cambia, dejamos a tras la averiguación previa, la preinstrucción y la instrucción, para darle paso a la etapa de investigación, la etapa intermedia y la etapa del juicio oral, además se instaure un procedimiento abreviado y se permiten los medios alternativos de solución de conflictos. Esta reforma nos ofrece cuestiones de gran relevancia que merecen el reconocimiento y el apoyo de todos, aunque también plasma novedades de gran preocupación que conspiran contra los derechos y garantías individuales de ciertos sujetos, cuestiones o más bien llamadas “excepciones” que ponen en riesgo la instalación y los avances en este sistema.

La instauración de este nuevo sistema ha sido objeto de múltiples opiniones e incluso de muchas objeciones, pues mucho se ha cuestionado si este nuevo sistema es realmente lo que necesita nuestro país, considero que lejos de cuestionarnos debemos ocuparnos, hoy en día ya este sistema es una realidad, que si nos gusta o no ya está, no debemos dejar su análisis y estudio para después, debemos de enfocarnos a conocer lo que implica esta reforma, cuáles son sus ventajas, sus desventajas, tratar de sacarle el mejor provecho posible, se tratan de cambios que pudieran resultar loables para la situación actual del país, por lo tanto, es preciso dejar de mirar con mala fe esta reforma, sino todo lo contrario apoyarla, para lograr que esta tenga éxito, que es algo que a todos debería de interesarnos.

En este sentido, el objetivo del presente trabajo, consiste en mostrar un panorama general de lo que implica esta reforma en nuestro país, que abarque desde su proceso de instauración hasta los desafíos a los cuales se enfrenta, tratando de aportar en cada tema que se desarrolla en este trabajo, una visión de esta nueva forma de impartir justicia en México, que si bien es cierto conserva la esencia de todo proceso, también lo es que existen ineludiblemente cambios radicales en el procedimiento penal mexicano que requieren de su estudio y su comprensión, recordemos que para que esta reforma salga a flote, se necesita de la capacitación de todos los intervinientes en el proceso penal, esperando que este trabajo de alguna forma contribuya a aportar un poco de conocimiento de lo que implica esta reforma penal en México.

CAPÍTULO I

LA TRANSFORMACIÓN DEL PROCESO PENAL MEXICANO.

En México, vivimos en un ambiente de inseguridad total, nuestras instituciones, sus servidores públicos, su justicia se encuentran quebrantados por la delincuencia, hoy en día México, es considerado uno de los países con mayor peligrosidad, la sociedad vive en un clima de incertidumbre y desconfianza, es por ello que el Estado se dio a la tarea de buscar la instrumentación de mecanismos eficaces y eficientes, capaces de revertir el estancamiento de la justicia penal en México, en consecuencia instaura una Reforma Constitucional en Materia de Justicia Penal y Seguridad Pública, cuya reforma implica una metamorfosis al sistema penal mexicano, ya que si bien es cierto que el sistema de justicia en México es considerado lento, oscuro, corrupto, ineficiente y violatorio de derechos humanos también lo es, que con esta reforma se trata de cambiar totalmente dicho panorama, se pretenden eliminar todos esos vicios que envuelven a la justicia mexicana, se trata de impartir una justicia real, una justicia para todos, una justicia digna de una sociedad.

Así pues, tenemos que este cambio implica una transformación no solo de las instituciones o de los encargados de impartir justicia, sino que este cambio involucra a toda la sociedad mexicana, es una nueva visión de la estructura judicial en México, abogados, estudiantes, jueces, ministerios públicos, imputados, víctimas tendrán el deber de conocer y estudiar este nuevo sistema que pasa a ser, un sistema penal de corte acusatorio, un sistema donde la oralidad estará presente, un sistema donde la víctima juega el rol que se merece, un sistema donde el imputado tiene y debe de ser respetado. En este primer capítulo se presenta un panorama general de lo que implica esta reforma al sistema penal mexicano, por lo que he querido establecer temas cuyo examen estimo indispensable como introducción para el estudio de la más reciente reforma penal constitucional, con el fin de poder concebir la transición al nuevo sistema de justicia penal de corte acusatorio que se pretende implementar con estas reformas.

1.-SISTEMAS DE JUSTICIA PENAL.

Nuestra etapa inicial comprende el estudio de los sistemas de justicia penal, existen una diversidad de definiciones de sistema, sin embargo la que más se adecua al tema que abordamos es la establecida por el autor José Luís Morales Brand, quien define al sistema como un conjunto de actividades organizadas de ciertos sujetos que pretenden lograr un fin; sus elementos son: la presencia de un conjunto de componentes; existencia de relaciones, y su organización dentro de una estructura coherente que logra el funcionamiento de sus componentes.¹ En este contexto se debe entender que todo sistema siempre tiene como propósito común lograr un objetivo; cuando hablamos de un sistema en el marco de un Estado de derecho debemos remitirnos al Control Social de un Estado, ya que el control social se refiere a ese grupo de normas y regulaciones de diferente tipo que son establecidas ya sea explícitamente o implícitamente por una sociedad para mantener el orden de los individuos y así lograr el beneficio social.

¹ MORALES Brand, José Luis Eloy. Hacia una Reforma del Sistema de Justicia Penal en México y Aguascalientes. En Reforma Judicial. Revista Mexicana de Justicia. Pág. 69

En este sentido, tenemos que el control social lo ejercen todos y cada uno de los organismos o instituciones que tienen influencia en la forma de actuar de cada uno de nosotros, por tanto este control social se puede ejercer a través de leyes, reglamentos o bien también se puede ejercer a través de la religión, la educación, etc., o sea que el control social puede darse de manera formal o informal tal y como lo señala el autor Bramont Arias Torres:

Controles Informales: Son aquellos en los que el Estado no manifiesta de manera directa su carácter represivo sobre las personas sino que, la presión es ejercida por otros individuos o grupos de ellos, así la escuela, los grupos sociales, la familia, etc. Estos grupos no aceptan ciertas conductas, y por el contrario las rechazan socialmente, siendo justamente este rechazo el que controla a la persona.

Controles Formales: Son aquellos en los que el Estado manifiesta su poder para reprimir y controlar a las personas. Por ejemplo: las sanciones administrativas, el derecho penal, etc. El derecho penal no es el único medio de control social-ejemplo los jueces, la policía, los centros penitenciarios, pero si el ultimo al cual se debe recurrir.

De los sistemas de control social, el que nos interesa es el del derecho penal, que funciona cuando se afecta la conducta exterior de un sujeto, ya sea a través de la coerción o la amenaza para impedir ciertas acciones o disuadir al probable actor de realizarlas, aquí la forma de establecer el control social es por medio de mecanismos punitivos. De acuerdo con lo anterior, podemos afirmar que el sistema penal es parte del control social que resulta institucionalizado en forma punitiva y con discurso punitivo, que alcanza en la practica desde que se detecta la posibilidad o sospecha de un delito, hasta que se impone y ejecuta la pena, aunque en algunos casos puedan darse acciones controladoras y represoras que aparentemente nada tiene que ver con aquel.²

En este orden de ideas tenemos que, los sistemas procesales penales adoptados en la historia, nos revelan que originalmente la agresión sufrida era reprimida por el propio perjudicado, quien estaba legitimado para dar respuesta a la agresión y tenía, por tanto, un derecho subjetivo a repelarla. Conforme se ha evolucionado en el modelo de convivencia social, el hombre abandono la venganza personal para transmitirla al Estado; este institucionalizo y creó un sistema penal para el enjuiciamiento de las conductas estimadas antisociales. De esta forma, el Estado crea, diseña y organiza el procedimiento penal.

De ahí que, los sistemas de justicia penal se crean para establecer la forma en que se debe de llevar un proceso o bien un enjuiciamiento penal, es decir, se caracterizan porque a través de ellos se rigen las reglas y principios que debe de contener un proceso; dichos sistemas tienen como objetivo resolver los conflictos sociales que se presenten dentro de la sociedad por la comisión de delitos. Es así como a través de la historia se han establecido diversos tipos de sistemas de justicia penal, cada uno de ellos se diferencian entre sí en relación al trato que le brindan las partes que en él han intervenido, de tal manera que quienes estudian al sistema de justicia penal suelen crear ciertas categorías genéricas en las cuales se pueden clasificar los distintos sistemas procesales penales, estas categorías genéricas son las que suelen denominar como modelos o sistemas procesales, principalmente son tres los sistemas que han predominado a través de la historia: El Inquisitivo; El Acusatorio y El Mixto, convirtiéndose en verdaderas manifestaciones culturales de los momentos históricos en que se han dado.

² ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Manual de Derecho Penal. Pág. 31

1.1-SISTEMA INQUISITIVO.

Ahora bien, para perfilar lo más nítidamente posible las características de cada uno de estos sistemas, debe partirse de la idea de que en cualquier proceso se dan imprescindiblemente tres órganos: de acusación, de defensa y de decisión, de modo que, según la función que desempeñen en el proceso dichos órganos, tendremos en un momento dado la preponderancia de un sistema u otro; de ahí que, los sistemas de justicia inquisitoriales se caractericen por el hecho de que las tres funciones recaen en un solo individuo, por lo tanto este modelo procesal responde a una concepción autoritaria y antidemocrática, pues socava los pilares sobre los que se asienta el Estado de Derecho. En estos modelos procesales, la arbitrariedad y el autoritarismo se acaban enquistando en las propias estructuras del Estado, por lo que el proceso penal pierde su condición de regulador, para convertirse en un instrumento de opresión.

Haciendo una breve mención histórica, el sistema inquisitorial tiene sus orígenes en el siglo XII, surge de las prácticas realizadas por la inquisición española, ya que las características propias de sus procesos le han dado al término inquisición una equiparación con las prácticas que se ejecutan dentro del proceso penal inquisitorial, puesto que se violan los derechos de quienes enfrentan la justicia penal tal y como sucedía durante la inquisición, en la cual se representa el poder absolutista de los gobernantes sobre los gobernados, es decir, los intereses del Estado se colocan siempre por encima de los del individuo, tal y como sucede en los sistemas de justicia penal de corte inquisitorial, o sea, ambas prácticas, inquisición y sistema inquisitorial se rigen por las mismas características de opresión, tortura y poder sobre las personas que son consideradas como sospechosas por la comisión de algún delito, es por ello que los autores señalan que dicho sistema penal surge como resultado de las prácticas inquisitoriales de toda una época en que preponderaba el interés del grupo o casta en el poder, es así como la doctrina ha adjudicado características inconfundibles a cada uno de estos sistemas. Y en efecto el sistema penal inquisitorial cuenta con una gama de particularidades que lo definen como un instrumento represivo y restrictivo de los derechos de los individuos dentro de un proceso.

En resumen, el sistema de justicia inquisitorial se caracteriza porque la concentración de las tres funciones de acusar, defender y juzgar quedan en manos de un mismo órgano; Esas funciones se encomiendan a unos órganos permanentes, con exclusión de cualquier forma de justicia popular; El procedimiento es escrito, secreto y no contradictorio. No existe pues, debate oral y público; Como contrapartida se establecen los principios de la prueba legal o tasada, y de la doble instancia o posibilidad de apelación y se admite como prueba bastante para la condena, la de la confesión del reo³.

Bajo esta tesitura tenemos que, el juez no solamente inicia el proceso de oficio sino que tienen entre sus atribuciones, la instrucción e investigación del caso, es por ello que el juez juega un papel protagónico dentro de este sistema, pues investiga, interroga, recibe la prueba y concluye con su sentencia; además dicho sistema se basa en expedientes escritos que entrañan trámites secretos, es poco transparente, está alejado del ciudadano y es propenso a la corrupción.

En este modelo procesal se dedica un enorme esfuerzo institucional para integrar un expediente para cada caso particular. En este sistema el juez dictamina la inocencia o culpabilidad del acusado a partir de la lectura y estudio del expediente, todo aquello que no forma parte de aquel simplemente no existe para el caso. Por otro lado, las pruebas que

³ HEREDIA García, Jorge Carlos. La Defensa Pública ante el Reto de los Juicios Orales. En Revista del Instituto Federal de Defensoría Pública. Pág. 239

integran el expediente no tienen que presentarse necesariamente en audiencia pública, ni el Juez tiene que estar presente en todo momento cuando se celebren dichas audiencias, de hecho el Juez puede delegar esa función al personal del juzgado, por lo cual es posible que un Juez dicte una sentencia sin haber presenciado el desahogo de pruebas o haber escuchado directamente a las víctimas u acusados.

En cuanto al sistema inquisitivo se considera que:

- a).-El acusado se identifica con el Juez;
- b).-La acusación es oficiosa;
- c).-La defensa se encuentra entregada al Juez;
- d).-El acusado no puede ser patrocinado por un defensor;
- e).-La defensa es limitada;
- f).-La acusación, la defensa y la decisión se concentran en el Juez;
- g).-Prevalece lo escrito sobre lo oral, y la instrucción y el juicio son secretos;
- h).-Predomina el interés social sobre el particular; y
- i).-Oficiosamente el Juez principia y continúa todas las indagaciones necesarias.⁴

Los sistemas inquisitivos tienen como objeto establecer un castigo para quien haya cometido un delito. Por ello, el Estado le da seguimiento a toda conducta delictiva que sea de su conocimiento, agotando todas las etapas procesales indistintamente del nivel de gravedad del ilícito cometido. Así, recibirá el mismo trato procesal la conducta delictiva que produjo una lesión menor, que las acciones resultantes de un delito considerado como grave. De esta manera tenemos que este sistema desemboca en flagrantes injusticias y aberraciones judiciales; desaparecen los principios elementales de seguridad jurídica y legalidad de toda persona sometida a un proceso, en fin, este sistema procesal carcome toda visión y estructura de la impartición de justicia.

1.2-SISTEMA ACUSATORIO.

Este sistema se origina en Grecia y se perfecciona por los romanos. Correspondía a la concepción privada del derecho penal, donde el castigo del culpable era un derecho que tenía el ofendido, quien podía ejercer este derecho o abandonarlo; si lo ejercía, el castigo y el resarcimiento del daño se solicitaban en un mismo procedimiento, sin que existiera distinción entre el procedimiento penal y el procedimiento civil. Se basaba en la facultad que tenía todo ciudadano de acusar, así como en la necesidad de que alguien distinto al Juez formulara la acusación para que pueda existir un juicio. El Juez no procedía de oficio; además quien juzgaba era una asamblea o jurado popular, por lo que las sentencias no eran apelables, sino que regían los principios de instancia única; el principio de libertad personal, es decir que el acusado permanecía en libertad hasta que existiere una sentencia condenatoria; así como el principio de igualdad absoluta de derechos y deberes entre acusador y acusado⁵.

⁴SAENZ Moreno, Francisco Manuel. Nuevo León y los Juicios Orales, Breve Introducción. En IUSTITIA Revista Jurídica del Departamento de Derecho. Pág. 214-215

⁵ HEREDIA García, Jorge Carlos. Óp. Cit. Pág. 239

Ahora bien, para poder definir a este sistema es importante establecer que como característica primordial las funciones de acusar y juzgar quedan claramente separadas, es decir, que a contrario sensu del sistema inquisitivo, aquí el Juez juega un papel neutral a fin de garantizar la imparcialidad del juicio, hablamos de un sistema donde necesariamente ha de existir una parte acusadora que ejerza la pretensión punitiva distinta del órgano jurisdiccional, ya que a este le está vedada dicha función puesto que, dicho sistema tiene como objetivo asegurar un proceso equitativo entre los sujetos que en el intervienen; aquí la parte acusadora es quien tiene la carga probatoria ya que el acusado está amparado por la garantía de presunción de inocencia, por lo que debe de ser tratado como un sujeto del proceso penal y no como objeto del mismo.

De esta manera tenemos que el sistema acusatorio no solo implica la separación de funciones entre juzgador, acusador y defensor, sino que también trae consigo otras exigencias fundamentales como lo son la oralidad y la publicidad en los actos realizados por sus órganos procesales, de modo que, la oralidad tiene como función que las partes verifiquen la autenticidad de las probanzas, que el juzgador este presente desde el inicio hasta el final del proceso y así la decisión final del Juez sobre la inocencia o culpabilidad de un sujeto quede a la vista de todos. Los sistemas acusatorios son abiertos y transparentes, existe una ausencia de expedientes ya que como lo mencionamos anteriormente, este sistema se rige por los principios de oralidad y publicidad en sus audiencias, de igual manera se caracteriza porque el acusado es sujeto de derechos y deberes, la libertad es la regla general y la detención es la excepción, asimismo la víctima ocupa una parte central en el proceso penal.

El sistema acusatorio se caracteriza, básicamente, por seis principios fundamentales: la acusación, la contradicción, la oralidad, la publicidad, la inmediación y la concentración del proceso; frente a la acusación surge la defensa y de ambas posiciones contrapuestas surge el principio de contradicción, igualmente surge el principio de inmediación al estar presente el Juez en la celebración de todas las audiencias, así la actividad procesal se concentra ante el Juez y la audiencia es continua naciendo el principio de concentración, así mismo los principios de oralidad y publicidad están presentes durante todo el proceso al desarrollarse este de manera verbal es decir oral y ante toda la sociedad o sea ante el público presente, por lo que este sistema cuenta con elementos que lo hacen más efectivo para la salvaguarda de los derechos fundamentales de víctimas y acusados.

Todo lo anterior pone de manifiesto que existe una diferencia abismal entre el sistema acusatorio y el inquisitorial, es decir, en el sistema inquisitorial hablamos de un proceso limitado, restringido mientras que en este modelo procesal de corte acusatorio hablamos de un proceso garantista, protector, defensor de la igualdad entre las partes que intervienen en un juicio, por lo que resultan evidentes las discrepancias entre uno y otro, tal y como lo establece Luigi Ferrajoli en su libro titulado Derecho y Razón:

Se puede llamar **acusatorio** a todo sistema procesal que conciba 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 le compete la carga de la prueba, enfrentada a la defensa en un juicio *contradictorio, oral y público* y resuelta por el juez según su libre convicción. A la inversa llamaré **inquisitivo** a todo sistema procesal donde el juez procede de oficio a la búsqueda, recolección y valoración de pruebas, llegándose al juicio después de una instrucción escrita y secreta de la que están *excluidos* o, en cualquier caso, limitados la *contradicción* y los *derechos de defensa*.⁶

En resumen el sistema acusatorio se caracteriza por las siguientes particularidades:

⁶ FERRAJOLI Luigi. Derecho y Razón: Teoría del Garantismo Penal. Pág. 564

- 1.-El acusado es distinto del Juez y del defensor, quien realiza la función acusatoria es una entidad diferente de las que realizan la función defensiva y decisoria;
- 2.-La acusación no es oficiosa;
- 3.-El acusado es sujeto de derechos y deberes;
- 4.-La libertad es la regla general y la detención es la excepción;
- 5.-Existe libertad de prueba en la acusación;
- 6.-La defensa no está entregada al juez;
- 7.-Existe libertad de defensa;
- 8.-El acusado puede ser patrocinado por cualquier persona;
- 9.-El Juez exclusivamente tiene facultades decisorias;
- 10.-La instrucción y el debate son públicos y orales;
- 11.-Prevalece el interés particular sobre el interés social; y
- 12.- La víctima juega un rol importante dentro del proceso.

1.3-SISTEMA MIXTO.

El sistema mixto nace como respuesta a los excesos del sistema inquisitorial, la sociedad proclama las garantías y libertades de todo ser humano, dejando atrás las denuncias secretas, las confesiones forzadas y la tortura, abriendo las puertas a una versión de justicia más democrática y menos totalitaria. La historia del proceso penal nos presenta dos tipos de proceso que universalmente se definen como acusatorio e inquisitivo, dichos sistemas han presentado un cambio al esquema puro de cada uno de ellos puesto que, en la práctica ha sucedido que se han mezclado y combinado en proporciones y aspectos variadísimos lo que da origen al modelo procesal conocido como sistema mixto. "Si bien es evidente que los modelos inquisitivo y acusatorio ocupan dos polos opuestos dentro de un espectro continuo de diseño institucional, es importante hacer notar que entre ambos modelos puros hay un amplio número de sistemas penales mixtos, que en diversa medida incluyen características acusatorias e inquisitivas".⁷

Ahora bien, este sistema se identifica por la reacción contra el modelo anterior y la adopción de las bases del sistema acusatorio, por lo que, el sistema mixto conserva durante la etapa de investigación del delito las características del modelo inquisitorial y ya en la segunda fase del proceso, es decir durante el juicio se apoya en los rasgos fundamentales del proceso acusatorio; para Manuel Silva dicho sistema tiene una característica que le permite enfrentarse como un sistema autónomo a los otros dos, y que esta reside en que la acusación está reservada a un órgano del Estado⁸, de tal manera que un órgano independiente a los juzgadores es el encargado de representar a la ley y a la sociedad a través de la acusación que realice dicho sujeto sobre un hecho considerado como delito; Sin embargo el proceso continua siendo necesariamente de oficio sin que se necesite forzosamente la intervención del ofendido; En contraste tenemos que el funcionario que investiga y acusa es diferente del que

⁷ CARBONELL, Miguel y OCHOA Reza, Enrique. ¿Qué son y para qué sirven los Juicios Orales? Pág. 44

⁸ RIVERA Silva, Manuel. El Procedimiento Penal. Pág. 185-186

emite la sentencia, la defensa cuenta con mayor participación durante el desarrollo del proceso, las practicas de las pruebas se dan en diferentes momentos, los derechos fundamentales empiezan a ser en cierta medida respetados por los funcionarios, existe un mayor equilibrio entre los intereses del Estado y del individuo, en fin la mezcla de caracteres del sistema acusatorio e inquisitivo constituyen al sistema mixto.

Las características generales del sistema mixto son:

- 1.-El proceso nace con la acusación formulada por un sujeto específicamente determinado por el Estado, por lo que en situaciones diversas el Juez esta impedido para tomar conocimiento de la conducta o hecho punible;
- 2.-Durante la instrucción procesal, se observan, la escritura y el secreto: en el juicio privan como formas de los actos procesales, la oralidad, publicidad y contradicción;
- 3.-La defensa es relativa porque aunque tiene a su cargo la asistencia del procesado no disfruta de la amplitud necesaria para cumplir su cometido; y
- 4.-El juez tiene amplias facultades para justipreciar el material probatorio.

2.- PANORAMA GENERAL DEL ANTIGUO SISTEMA PENAL MEXICANO.

La historia del Derecho Penal Mexicano, nos muestra como el proceso penal ha sido objeto de una serie de Reformas Constitucionales con el objeto de superar las deplorables condiciones en que pervive el sistema; Sin embargo nos percatamos que a pesar de la implementación de dichas reformas, los preceptos penales relativos al proceso penal han permanecido inalterados salvo ajustes menores desde la expedición del texto constitucional de 1917, en contraste en los últimos años dichos preceptos han sufrido modificaciones como producto de las reformas realizadas a la Constitución Federal en (1993,1996, 1998, 2000, 2005 y 2008), cuyos esfuerzos efectuados desde hace varios años tienden a la modernización del proceso penal mexicano.

En este sentido tenemos que hoy en día podemos hablar del actual y del antiguo sistema penal mexicano, es decir, la Reforma Penal aprobada en el año 2008 es un parte aguas de la nueva historia procesal penal en México, por tanto considero pertinente establecer los puntos más relevantes del proceso penal mexicano que hasta hace unos años nos regia y que poco a poco dejara de regirse de dicha manera para entrar de lleno al nuevo sistema procesal penal mexicano, todo ello a fin de poder comprender las diferencias e innovaciones que existen entre ambos sistemas, por lo cual podemos resumir a nuestro “antiguo” procedimiento de la siguiente manera:

El procedimiento penal lo conceptualizamos como el conjunto de actividades reglamentadas por preceptos previamente establecidos, que tienen como objeto determinar qué hechos pueden ser calificados como delitos para, en su caso, aplicar la sanción correspondiente⁹. Nuestro sistema se caracteriza por el hecho de que para poder iniciar un procedimiento penal necesariamente tendría que existir una denuncia o bien una querrela de un hecho considerado por la ley como delito, lo que comúnmente conocemos como requisitos de procedibilidad, o sea el Procedimiento penal inicia con una primer etapa denominada Averiguación Previa, que inicia con una denuncia o querrela y termina generalmente con una consignación. La Averiguación Previa está a cargo del Ministerio Público por mandato constitucional, el art 21 de la Constitución establece que es el Ministerio Público el único facultado para el ejercicio de

⁹ CUENCA Dardon, Carlos E. Manual de Derecho Procesal Penal Mexicano. Pág. 8

la acción penal, a su vez tenemos que este cuenta con el auxilio de la Policía Judicial, la cual se encuentra bajo el mando del Ministerio Público, cuya función se limita a la localización y presentación de testigos, probables responsables, así como la presentación de informes relacionados con los hechos o con los partícipes del delito.

Durante la averiguación previa, el Ministerio Público debe de realizar todas y cada una de las diligencias para acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, o bien de no reunir los elementos del cuerpo del delito, resolver el no ejercicio de la acción penal¹⁰; Una vez que tiene por acreditado dichos elementos, el Ministerio Público ejercita acción penal en contra del imputado, es decir, envía la consignación al juzgado respectivo, dicha consignación puede ser con o sin detenido, ya que el ministerio Público únicamente está facultado para detener a una persona cuando se trate de delito flagrante o caso urgente de lo contrario dicha detención será considerada como ilegal, cuando se trate de una detención realizada por el Ministerio Público considerada como legal, este órgano cuenta con un término de 48 horas para resolver la situación jurídica de la persona.

En este orden de ideas tenemos que una vez que el Ministerio Público ya ejercito la acción penal el Juez recibe la consignación que puede ser con o sin detenido, en ese mismo momento el Juez ordena la radicación del caso. “Este auto conocido también en la práctica como auto de inicio o cabeza de proceso, constituye el primer auto de autoridad del Juez, y con él se inicia la preparación del proceso”¹¹.

Si bien la consignación es con detenido, el Juez cuenta con un término de 72 horas para resolver la situación jurídica de la persona, en esas 72 horas el Juez tiene que practicar algunas diligencias, cuando se trata de una consignación con detenido lo primero que realiza el juez es la ratificación de la detención, por ello el Juez primero radica y después observa si la detención que realizo el Ministerio Público es considerada legal por la Constitución, de no ser así ordenara la inmediata libertad del procesado, una vez hecha la ratificación de la detención el Juez procede a tomar la declaración preparatoria, para González Bustamante “la declaración preparatoria es el acto procesal de mayor significación en el curso del proceso, y que tiene por objeto ilustrar al Juez para que determine la situación jurídica que ha de guardar el inculpado, después del término de 72 horas capacitando a éste para que obtenga exacto conocimiento de los cargos que existen en su contra, y éste en condiciones de contestarlos y de preparara su defensa”;¹² durante esta etapa el procesado podrá solicitar la duplicidad del auto de termino constitucional con el fin de aportar pruebas que sirvan al criterio del Juez para la resolución de su situación jurídica. Así pues una vez tomada la declaración preparatoria el Juez finalmente resuelve la situación jurídica del procesado en un Auto de Termino Constitucional.

El Auto de Termino Constitucional puede ser un:

- 1.-Auto de Formal Prisión;
- 2.-Auto de Sujeción a Proceso; o
- 3.-Libertad por Falta de Elementos.

¹⁰ BARRAGAN Salvatierra, Carlos. Derecho Procesal Penal. Pág. 285

¹¹ CUENCA Dardon, Carlos E. Óp. Cit. Pág. 86

¹² GONZALEZ Bustamante, Juan José. Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano. Pág.148

A esta etapa se le conoce como Preinstrucción, abarca desde el auto de consignación realizado por el Ministerio Público hasta la resolución de Terminación Constitucional hecha por el Juez.

La etapa de instrucción es el periodo del proceso que incluye las actuaciones practicadas ante y por los tribunales, con el fin de averiguar y probar la existencia del delito, las circunstancias en que hubiese sido cometido y las peculiaridades del inculcado. Durante este periodo las partes deben presentar todas las pruebas que consideren adecuadas, con el fin de probar ya sea la culpabilidad o la inocencia del imputado¹³. De manera que una vez dictado el auto de terminación constitucional consistente en un Auto de Formal Prisión o de Sujeción a Proceso se da la apertura del procedimiento sumario u ordinario, la diferencia entre un procedimiento y otro estriba en que, el procedimiento sumario para llevarse a cabo requiere que el delito por el cual se haya decretado la formal prisión o la sujeción a proceso sea considerado por la ley como no grave, además de que debe existir confesión por parte del inculcado ya sea ante el Ministerio Público o bien ante el Juzgado, y por último se requiere que el inculcado haya sido detenido en flagrancia, estos son los tres requisitos que la ley establece para decretar el procedimiento sumario.

En cuanto al procedimiento ordinario tenemos que para decretarse se requiere que el delito sea considerado grave; que no haya flagrancia y por último que no exista confesión, ambos procesos manejan diferentes términos para la presentación de las pruebas, sin embargo es importante recalcar que las pruebas presentadas durante esta etapa servirán de base para determinar la inocencia o culpabilidad del procesado, una vez desahogadas todas las pruebas el Juez declara cerrada la instrucción y le da vista a las partes para que rindan sus respectivas conclusiones, ya cerrada la instrucción y formuladas las conclusiones el Juez puede dictar sentencia.

Es así como de manera muy general podemos delimitar el panorama del sistema procesal penal mexicano que hasta hace poco nos regia, y que fueron precisamente los vicios que predominaban en el lo que dio paso a una metamorfosis en el sistema de justicia penal mexicano, finalmente es trascendente analizar que si bien existe un cambio en el proceso en cuanto a la implementación de figuras nuevas como lo es la oralidad, también lo es que el "antiguo" proceso nos aporta bases, herramientas para enfrentarnos al cambio, esto es, existe un cambio en cuanto a la forma de llevarse el procedimiento, pero se conservan en su mayoría las nociones generales de todo proceso.

3.-INSTAURACIÓN DEL NUEVO SISTEMA PENAL MEXICANO.

Hemos creado un sistema penal que es el reflejo de lo que somos, y aspiramos a crear otro, la situación actual que vive el país; delincuencia, corrupción, violación a los derechos humanos son algunas causas que dieron origen a una serie de propuestas encaminadas a reformar la estructura y funcionamiento de la justicia penal en México; Sin embargo dichas propuestas no llegaron a fructificar, no obstante sirvieron de antecedentes para llegar al proyecto final.

Algunas de las propuestas encaminadas a lograr eliminar los males que aquejan a nuestro proceso penal fue la presentada por el entonces Presidente de la República Vicente Fox Quesada, en marzo del año 2004, en la cual propone una reforma integral al sistema de justicia penal, sin embargo dicha iniciativa evidencia que si bien es cierto se proponía un nuevo proceso de corte acusatorio también exhibía resabios inquisitoriales, aunado a ello, tal iniciativa era considerada sumamente amplia puesto que proponía la reforma a veintitrés

¹³ LOPEZ Betancourt, Eduardo. Derecho Procesal Penal. Pág. 133

artículos de la Constitución, las modificaciones más relevantes en materia penal correspondía a los artículos 16,18,20, 21,22 y 102. “La iniciativa contemplaba un amplio cambio en diversos extremos relacionados con la procuración y la administración de justicia, así como con ciertos aspectos orgánicos de la función policial. Con la iniciativa de reforma constitucional, el Ejecutivo remitió al Congreso numerosos proyectos de nuevas leyes o códigos, así como propuestas de reforma a varios ordenamientos secundarios”¹⁴.

No obstante dicha iniciativa no prospero, aunada a ella surgieron nuevas propuestas por parte de diversos diputados, los cuales planteaban un análisis respecto del sistema de justicia inquisitorial con que contaba el proceso penal Mexicano y de igual manera elaboraban un diagnostico y propuestas para la reforma de justicia penal, dichas propuestas detonaron un debate nacional tanto en las Cámaras del Congreso de la Unión, como en los tribunales Federales y Estatales, sectores académicos, organizaciones ciudadanas y en los medios de comunicación, pero no fue sino hasta que diversos estados de la República Mexicana introdujeron a su sistema procesal penal el carácter acusatorio y oral, tal fue el caso de Nuevo León, Chihuahua, Oaxaca y el Edo de México, por lo que el poder Ejecutivo y Legislativo le otorgaron prioridad al tema.

En este sentido, el Presidente de la República Felipe Calderón Hinojosa envió el 13 de marzo del año 2007 al Congreso de la Unión, el paquete de iniciativas de Reformas Constitucionales en Materia de Justicia Penal y Seguridad Pública, para su estudio y dictaminación. Calderón indico que con la iniciativa se pretendía establecer un sistema penal acusatorio, del mismo modo distintos partidos políticos presentaron diez iniciativas que motivaron y condujeron a una reforma todavía más profunda del proceso penal. Las referidas iniciativas fueron objeto de dictamen por la Cámara de Diputados el 10 de diciembre del 2007. Con motivo de la aprobación de este dictamen, se entablo en el 2008 un intenso dialogo e intercambio de minutas entre las Cámaras de Diputados y Senadores, que condujeron a la aprobación en esta última del proyecto definitivo de reforma el 28 de febrero del año referido¹⁵. Es así como el 17 de junio del año 2008 el Presidente Felipe Calderón Hinojosa, firmó el Decreto por el que se reforman los artículos 16, 17, 18, 19, 20, 21 y 22; las fracciones XXI y XXIII del artículo 73; la fracción VII del artículo 115 y la fracción XIII del apartado B del artículo 123, todos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, mismo que fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio del año 2008. Entre los beneficios más importantes de esta reforma se encuentran los siguientes:

- A)** México adoptará un sistema de justicia penal plenamente acusatorio, con juicios orales y procesos simplificados;
- B)** Se otorgan facultades de investigación a las policías, quienes actuarán bajo la conducción del Ministerio Público, pero también se fortalecen las facultades de las instituciones policíacas para la investigación preventiva, para la formación de inteligencia e información, indispensable para combatir el delito, particularmente el crimen organizado;
- C)** Los ciudadanos gozarán de un sistema eficaz y transparente de protección de sus derechos, tanto del inculpado, como de las víctimas;
- D)** Se establecen también medios alternativos de solución de controversias a fin de restituir al agraviado en el goce de sus derechos, lo cual permitirá que asuntos

¹⁴ GARCÍA Ramírez, Sergio y GÓNZALEZ Mariscal, Olga. La Reforma a la Justicia Penal (Quintas Jornadas). Pág. 3

¹⁵ VALENCIA Carmona, Salvador. Constitución y Nuevo Proceso Penal. En Reforma Judicial. Revista Mexicana de Justicia. Pág. 42

meramente civiles o comerciales se descriminalicen y que pueda haber un espacio para el entendimiento y la razón, y a fin de que el Estado se centre con todas sus capacidades en la investigación y persecución de los delitos, más que en la solución de conflictos.”¹⁶

Lo que la reforma propone no es simple, por el contrario es complejo y ambicioso convirtiéndose en uno de los más impactantes cambios en el sistema; es por ello que resulta necesario afirmar que dicha reforma requiere del análisis y estudio de todos los integrantes, estudiantes, litigantes del sistema de justicia penal en México. Esta ardua tarea jurídica ha señalado un plazo de 8 años para implementarse, es decir, esta reforma se aplicará gradualmente durante este término hasta conseguir la adecuación total de este sistema. Ahora bien, al existir un marco constitucional igual para todo el territorio se da un primer paso que asegura una homogeneidad básica para todos los habitantes de la República, evitándose de esta manera que cada entidad federativa avance por caminos diferentes¹⁷; habrá que establecerse nuevos Códigos de procedimientos penales, así como leyes orgánicas y expedir nuevas leyes en materia de salidas alternativas al proceso, seguridad pública y ejecución de sentencias.

4.-VISIÓN GENERAL DE LA IMPLEMENTACIÓN DEL NUEVO SISTEMA PENAL MEXICANO.

Como ya hemos mencionado anteriormente, el Estado busco nuevas alternativas que le permitieran combatir los índices de delincuencia existentes en el país, dicha búsqueda dio como resultado la implementación de una Reforma a todo el sistema de justicia en México, por lo que en el año 2008 entro en vigor la Reforma Constitucional en Materia de Justicia Penal y Seguridad Pública; dicha reforma se sustenta en un eje fundamental que es en la especie, la transformación del procedimiento penal hacia un sistema acusatorio en aras de dejar atrás los vestigios que el sistema mixto produjo, ello implica la supremacía de los principios penales reconocidos internacionalmente, como la relevancia de la acusación, la imparcialidad del Juez, la presunción de inocencia y el esclarecimiento judicial de los hechos; así también la oralidad, la inmediación, la publicidad, la contradicción, la inmediación como principios rectores del proceso penal.

Es así como la incorporación de dicho sistema a nuestra justicia implica la restructuración de los miembros como de las etapas y de las funciones de los intervinientes en el proceso penal. Ahora bien, el eje central de esta reforma es la introducción del sistema acusatorio y con ello la entrada de la oralidad en el proceso, es decir hablamos de que ahora se llevarán a cabo juicios orales que permitirán dejar a un lado el asfixiante papeleo que entorpece el desahogo y valoración de pruebas, de igual manera con esta reforma se a crecentan los derechos tanto de la víctima como del procesado, se le da entrada a mecanismos alternos para la solución de controversias, todo ello obedece a establecer un nuevo sistema de procuración e impartición de justicia.

Esta reforma sigue el perfil de diversos países latinoamericanos en cuanto al cambio de sus sistemas de justicia penal, implementando el sistema acusatorio en sus procesos. De ahí que en este tema abordaremos los puntos centrales de esta reforma iniciando con la incorporación del sistema penal de justicia Acusatorio.

¹⁶ <http://portal.sre.gob.mx/oi/pdf/dgdh75.pdf>

¹⁷ CARBONELL, Miguel y OCHOA Reza, Enrique. Los Juicios Orales: Los Retos de su Puesta en Práctica. En El Mundo del Abogado. Pág. 50

4.1- LA INCORPORACIÓN DEL SISTEMA PENAL DE JUSTICIA ACUSATORIO.

El sistema penal mexicano se encuentra en una situación decadente, las cifras indican que la delincuencia crece día con día, de igual manera la sociedad reclama procesos justos, pide una justicia que este a la mano de todos. “Los datos estadísticos señalan que el 85% de las víctimas no acuden a denunciar los delitos; el 99% de los delincuentes no terminan condenados; el 92% de las audiencias en los procesos penales se desarrollan sin la presencia del Juez; el 80% de los mexicanos cree que se puede sobornar a los jueces; el 60% de las órdenes de aprehensión no se cumplen; casi 50% de los presos no han recibido una sentencia condenatoria”¹⁸. Estos datos no solamente alarman sino que reflejan la verdadera cara de la justicia en México, por ello era necesaria una herramienta que permitiera combatir de manera eficaz los problemas ante los cuales se encuentra inmerso el proceso penal Mexicano. Siendo la respuesta a todos estos males la creación de la Reforma Constitucional en Materia Penal y Seguridad Pública, en la cual se establece como base el cambio de sistemas de justicia penal, es decir necesariamente abra de dejarse atrás el sistema mixto para abrirle paso al sistema de justicia penal acusatorio.

Muchos autores coinciden en que nuestro país hasta antes de la reforma del 2008 contaba con un sistema mixto con inclinación inquisitiva, lo cierto es que la Constitución de 1917 quito a los jueces la facultad de averiguar y recabar pruebas respecto de los delitos, se trazaron límites a la autoridad administrativa en el procedimiento penal, para introducir un procedimiento penal de corte acusatorio, a pesar de lo anterior, la mentalidad inquisitiva de tiempos pasados ha mantenido su presencia en la práctica del proceso penal. “La reincorporación de rasgos inquisitivos en nuestro procedimiento penal se favoreció, a pesar de la constitución de 1917, puesto que dicho cambio no ocurrió con la legislación procesal penal, ya que indebidamente se siguieron aplicando los mismos códigos de procedimientos penales inquisitorios del porfiriato hasta el año de 1934, cuando se aprobaron los respectivos ordenamientos adjetivos para el Distrito Federal y para el Fuero Federal”¹⁹. “Durante este periodo de 17 años el Ministerio Público fue asumiendo las funciones procesales de los antiguos jueces instructores, y esta desviación en vez de rectificarse, se convalido en 1934, al establecerse formalmente, tanto dentro del Código Federal de Procedimientos Penales como el Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, la etapa de una averiguación previa desarrollada ante el Ministerio Público”²⁰.

Bajo este contexto entendemos que nuestro sistema pretendió adoptar una justicia de carácter acusatorio, sin embargo los vestigios del sistema inquisitorial no lo permitieron, esto dio paso al sistema mixto, que es el que nos ha regido desde la Constitución promulgada en 1917 , es así como hemos llevado juicios en los cuales si bien es cierto existe una mayor libertad en cuanto a la defensa del procesado, también lo es que los derechos de éste no han sido en su totalidad reconocidos tal y como lo estableció la Comisión Nacional de los Derechos Humanos en México en su informe Diagnostico sobre la situación de los Derechos Humanos en México refiriendo: “ La ausencia de un debido proceso en México impide que la sociedad tenga la certeza de que quienes cumplen son responsables de la comisión de un delito, y que la subsistencia de un sistema inquisitorial, en el cual el Ministerio Público tiene excesivas facultades para apreciar el valor de las pruebas recabadas, tomar declaraciones al inculpado, y la limitación para una adecuada defensa por parte del indiciado, permite que en la práctica, los

¹⁸ CANALES, Ernesto. Los Juicios Orales ante el Sistema Actual. Pág. 3

¹⁹ MORALES Brand, José Luis Eloy. Óp. Cit. Pág. 83

²⁰ SARRE Miguel en MORALES Brand, José Luis Eloy. Hacia una Reforma del Sistema de Justicia en México y Aguascalientes. En Revista Mexicana de Justicia Pág. 83

que llegan a ser del conocimiento de un juez tengan una fuerte carga procesal en contra del acusado, en virtud de que los expedientes llegan ante el juez correspondiente ya integrados”²¹.

En este informe la Comisión plantea la implementación de un sistema procesal penal acusatorio, de tal manera que la progresiva internacionalización de los derechos humanos y la creación de mecanismos e instituciones internacionales de protección como, la Corte Interamericana de Derechos Humanos son factores que han impulsado la vigencia de los principios del sistema acusatorio, y que sin duda han influido en que México adopte este sistema, puesto que son evidentes los errores en los cuales ha subsistido el proceso penal mexicano, por mencionar algunos tenemos que a pesar de la separación constitucional de las funciones del Ministerio Público y del Juez, conforme al artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, existe una creciente participación del Representante Social en funciones eminentemente judiciales, tan es así que el valor probatorio de las diligencias de la averiguación previa siempre que se encuentren de acuerdo a la ley, tendrán valor probatorio pleno, lo que trae como consecuencia que el Ministerio Público determine la inocencia o culpabilidad de una persona con base en la fuerza legal y a la costumbre judicial, sobre todo de acuerdo al “principio de inmediatez procesal”, que establece que adquieren mayor valor probatorio las pruebas recabadas por el Ministerio Público puesto que tienen más proximidad a los hechos delictivos que las recabadas con posterioridad.

Es decir, la imagen que padece el poder Judicial mexicano radica en el sistema mixto con inclinación inquisitiva en que se desenvuelve la actividad jurisdiccional. En la actualidad se suele describir al sistema jurisdiccional mexicano en materia penal como: Autoritario y poco confiable; Violatorio de derechos fundamentales; Existe una indefinición de roles entre los sujetos que intervienen en el proceso penal; Es oscuro; lento, entre otras más características que hacen que el sistema se encuentre en crisis.

Cada día vemos como la criminalidad y la desconfianza hacia las instituciones crece por parte de la sociedad. Entre los males más agudos que aquejan al procedimiento penal destacan: el nulo contacto del juez con el inculcado, el inmoderado poder del Ministerio Público, el ineficaz desempeño de los defensores de oficio, el casi nulo acceso de la víctimas al proceso y sobre todo el abuso de la prisión preventiva, que motiva otro grave problema como lo es la saturación de los establecimientos penitenciarios y con ello la falta de una verdadera rehabilitación de los sentenciados, puesto que no existen los medios apropiados para cumplir este fin. A todo ello obedece la urgente y necesaria reforma procesal penal, que sustituya el sistema mixto por un modelo de corte acusatorio, que pueda salvar la imagen del Poder Judicial y tienda a devolver la confianza de la sociedad mexicana en sus instituciones fundamentales.

Una vez analizada la situación en la cual se encuentra el país, es oportuno señalar que la implementación del sistema acusatorio propone una nueva forma de llevarse a cabo el proceso, es decir una nueva forma de investigar, de defender al imputado, pero sobre todo abre un abanico de oportunidades, igualdades, libertades y formalidades tendientes a la aplicación de una justicia “justa”.

Anteriormente hemos establecido en qué consiste el sistema acusatorio, no obstante cabe recalcar que este engloba procesos en los que la oralidad, la publicidad, la igualdad entre las partes, la presunción de inocencia, el respeto, la separación de funciones entre los órganos, la libertad como regla general y la detención como excepción, hacen de este sistema el más acertado para proporcionar procesos penales a la altura de una impartición de justicia digna,

²¹ LÓPEZ Benítez, Lilia Mónica. Los Juicios Orales y el Libro Blanco de la Reforma Judicial. En Revista del Instituto de la Judicatura Federal. Pág. 48

es así como la reforma aprobada en el 2008, hace un alto al desequilibrado sistema con que contábamos para intentar establecer el orden, la paz y seguridad en el país.

4.2-LA INTRODUCCIÓN DE LA ORALIDAD EN LOS JUICIOS PENALES.

La propuesta de transitar de los juicios escritos a un sistema oral hoy en día es una realidad, ya que las características del juicio oral corresponden al sistema de enjuiciamiento acusatorio adoptado en la Reforma Constitucional en Materia de Justicia Penal y de Seguridad Pública en el 2008. “El principio de oralidad consiste en el predominio de la palabra hablada sobre la escritura, lo cual se traduce en el hecho de que todos los elementos aportados en el juicio son de forma directa y oral, constituyendo estos el fundamento de la sentencia, sin que ello implique clara ésta, el destierro de los escritos dentro de los procesos, dado que aquellos tienen como función dar el debido soporte material a las evidencias y, en algunos casos, el anuncio de lo que se pretende ofrecer en el juicio oral, al tiempo que documentan el proceso”²²; por lo que el Juez está obligado a fundar su decisión sobre el material de hecho expuesto oralmente en el proceso, de manera que no puede servirse de ningún elemento percibido únicamente mediante el examen de un escrito, es importante señalar que las pruebas documentales u otros medios de convicción similares no desaparecen, igualmente es preciso insistir que necesariamente debe de haber constancia escrita de las actuaciones judiciales, de lo contrario no habría orden ni constancia del desarrollo del proceso.

Los juicios orales que se pretenden establecer en México son acorde a los implementados en América Latina. “Estos juicios orales funcionan a favor de los ciudadanos que son víctimas de un delito y que quieren respuestas rápidas y lo más baratas posibles a su problema; juegan a favor de las personas que están sujetas a un proceso penal y que merecen ser tratadas de forma digna, conforme a los estándares internacionalmente reconocidos”²³.

Por lo tanto, la oralidad en el proceso permite contar con un sistema de justicia más transparente tanto para la persona que es juzgada como para las víctimas, ya que pueden observar el desarrollo del proceso y de esta manera cerciorarse del trabajo tanto de sus defensores como del propio Juez. Es importante recalcar que mucho antes de la reforma del 2008, varias entidades federativas ya habían adoptado en sus sistemas penales la oralidad, tal es el caso de Chihuahua, Nuevo León, Oaxaca, Edo de México entre otras, siendo finalmente esto el detonante para la implementación de la Reforma en el país.

El juicio Oral implica unificar el proceso al máximo para permitir que las partes expongan sus argumentos de defensa o acusación en un solo acto. Es asegurarnos que el Juez tome conocimiento directo de ello. Es dar lugar a la equidad entre quien se presume víctima y victimario y que contrapongan su dicho públicamente todo esto de manera oral²⁴.

En definitiva la implementación de la oralidad en los juicios ha sido motivo de innumerables debates en cuanto a la forma y el costo de la misma, temas que serán abordados con posterioridad en este trabajo cuando hablemos de los desafíos que implica la reforma; Sin embargo es importante recalcar que la presencia de la oralidad en nuestros procesos pretende dejar atrás aquellos gigantescos expedientes, en los cuales lo único que se hacía era cortar, pegar y repetir una tras otra las diligencias que se habían desarrollado durante la Averiguación Previa, y que hacían que al llegar al juicio, los secretarios pegaran una vez mas lo que ya había

²² CASANUEVA Reguart, Sergio E. Juicio Oral Teoría y Práctica. Pág. 78

²³ MÉXICO. Suprema Corte de Justicia de la Nación. El Sistema de Justicia Penal en México: Retos y Perspectivas. Pág. 242

²⁴ JÁUREGUI Robles, Cesar. El Juicio Oral una Posibilidad para México .En El Bien Común. Pág. 20

quedado plasmado con anterioridad en un expediente, lo cual únicamente provocaba la presencia de fojas inútiles que convertían en lentos y oscuros los procesos.

El término juicios orales, es una forma breve de expresar un modelo de justicia penal que es muy diferente a lo que tenemos hoy en día en gran parte de México. La reforma pretende sustituir el modelo inquisitivo escrito, que sigue arrojando lamentables cifras de ineficiencia, por un modelo oral adversarial que ha funcionado bien en países con cultura jurídica similar a la nuestra e incluso en regiones de nuestro propio país²⁵. Por lo cual la oralidad se convierte en una de las herramientas fundamentales que favorezcan a la transparencia y rapidez en los procesos penales de nuestro país.

4.3 LA TRANSICIÓN DE UN VERDADERO DERECHO PENAL GARANTISTA.

Aunque pudiera parecer que la reforma del proceso penal debería de referirse a cuestiones meramente procesales, lo cierto es que va acompañada de una serie de cambios que afectan indudablemente la parte sustantiva del derecho penal. Las viejas estructuras del sistema con que contamos nos demuestra la falta de transparencia y legitimidad democrática, existe una vulneración sistemática de los derechos fundamentales, un Ministerio Público ejercitando facultades que no le corresponden, excesivos niveles de prisionalización, en fin un sistema burocratizado que es considerado, lento corrupto y caro, todo ello dio paso a exterminar esas estructuras mixtas (inquisitivas) para sustituirlas por un proceso penal de corte garantista, en razón de que el sistema penal en México requería no solamente de un cambio procesal, sino que necesitaba de las bases constitucionales para construir un verdadero derecho penal protector de los derechos fundamentales de los ciudadanos.

El Garantismo en un Estado constitucional de derecho, constituye el reconocimiento por parte de ese ente, de la supremacía de los derechos humanos de sus ciudadanos y del derecho en todos los ámbitos de su actuación; sus acciones e instituciones se sujetarán invariablemente a la ley²⁶. Este Garantismo fija límites y vínculos al Edo para tutelar los derechos fundamentales establecidos en la ley, para Luigi Ferrajoli los derechos fundamentales son los que identifica con los derechos que están adscritos universalmente a todos en cuanto a personas con capacidad de obrar y que son por tanto indisponibles e inalienables²⁷; estos derechos fundamentales los encontramos plasmados en la Declaración Universal de Derechos Humanos, así como en los pactos internacionales y convenciones internacionales sobre los derechos humanos, siendo precisamente el reconocimiento de estos derechos lo que condiciona el curso de las reformas procesales en toda Latinoamérica, tendientes a instaurar un proceso penal de corte garantista.

Ahora bien, la expresión garantismo en su sentido estricto de garantismo penal surge como respuesta al débil sistema de garantías procesales con que contaba Italia a mitad de los años setentas, y se relaciona con la exigencia del respeto a la vida, a la integridad y a la libertad personal del poder que el Estado ejercía frente a sus ciudadanos, es decir “El garantismo penal involucra el reconocimiento y respeto de la dignidad humana de todo involucrado en un delito, inculpado, víctima, sociedad y acerca de la posibilidad de una justicia penal en que gocen de pleno respeto a sus derechos fundamentales”²⁸.

²⁵ CARBONELL, Miguel y OCHOA Reza, Enrique. Juicios Orales y Debido Proceso Legal: Una Propuesta de Reforma. En Revista de Ciencias Penales Inter Criminis. Pág. 41

²⁶ MORALES Brand, José Luis Eloy. Óp. Cit. Pág. 73

²⁷ FERRAJOLI, Luigi. Sobre los Derechos Fundamentales y sus Garantías. Pág. 8

²⁸ MORALES Brand, José Luis Eloy. Óp. Cit. Pág. 75

Las garantías penales y procesales están dirigidas a limitar el poder punitivo en defensa de las libertades individuales. En lo que se refiere al delito, estos límites no son otros que las garantías penales sustanciales del principio de estricta legalidad o taxatividad de los comportamientos punibles a los de lesividad, materialidad y culpabilidad. En lo relativo al proceso, se corresponden con las garantías procesales y orgánicas: el principio de contradicción, la paridad entre acusación y defensa, la separación rígida de Juez y acusación, la presunción de inocencia, la carga de la prueba para el que acusa, la oralidad y la publicidad del juicio. La independencia interna y externa de la magistratura y el principio de Juez natural²⁹

Solo un derecho penal concebido únicamente en función de la tutela de los bienes primarios y de los derechos fundamentales, puede asegurar junto a la certeza y al resto de garantías penales, también la eficacia de la jurisdicción frente a las formas, cada vez más poderosas y amenazadoras, de la criminalidad organizada. Y solo un derecho procesal depurado del legado de la emergencia, de la disparidad entre acusación y defensa a la excesiva discrecionalidad en la prisión preventiva, puede ofrecer un fundamento robusto y creíble a la independencia del poder judicial y a su papel de control de la ilegalidad de los poderes.³⁰

Una adecuada cultura jurídica del proceso penal no se podrá generar sin un derecho penal sustantivo que se construya bajo esquemas de racionalidad, sensatez y uso limitado del *ius puniendi* del Estado.

4.4-ESQUEMA NORMATIVO.

La reforma aprobada por el Congreso de la Unión, recoge los principios del sistema acusatorio, reformando los artículos 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 73 fracción XXI, 115 fracción VII y 123 Apartado B fracción XII de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, cambiando sustancialmente de la siguiente manera:

Artículo 16

1) Acotamiento de conceptos y requisitos:

Para el libramiento de la orden de aprehensión, que obsequia el juez, debe preceder denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito y obren datos que establezcan que se ha cometido ese hecho sancionado cuando menos con pena privativa de la libertad y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participo en su comisión.

Se regula la figura del arraigo en los delitos de delincuencia organizada, además se define a la delincuencia organizada como “una organización de hecho de tres o más personas para cometer delitos en forma permanente o reiterada, en los términos de la ley de la materia”, la duración del arraigo será de 40 días prorrogables sin que exceda de 80 días.

Se establece una excepción a la inviolabilidad de las comunicaciones privadas, al establecerse que se podrán recibir estas siempre y cuando sean aportadas voluntariamente por alguno de los particulares que participan en ellas y que contengan información relacionada con la comisión de un delito.

²⁹ FERRAJOLI, Luigi. *Óp. Cit.* Pág. 38

³⁰ *Ibíd.* Pág. 40

Se establece el imperativo de que los Poderes Judiciales cuentan con **Jueces de Control** que resolverán, en forma inmediata y por cualquier medio, las solicitudes de medidas cautelares, providencias precautorias y técnicas de investigación de la autoridad que requieran control judicial, garantizando los derechos de los indiciados y de la víctima u ofendido.

ARTÍCULO 17

Se establece el imperativo de que las leyes prevean mecanismos alternativos de solución de controversias, específicamente en materia penal, se regula su aplicación con el aseguramiento a la reparación del daño y la intervención judicial.

Las sentencias que pongan fin a los procedimientos orales deberán ser explicadas en audiencia pública previa citación de las partes.

La Federación, los Estado garantizaran la existencia de un servicio de defensoría pública de calidad, igualmente deberán asegurar las condiciones para un servicio profesional de carrera para los defensores, además señala que las percepciones de los defensores de oficio no podrán ser inferiores a las que les corresponden a los Ministerios Públicos.

ARTÍCULO 18

1) Sistema penitenciario

La prisión preventiva se regula para delitos que merezcan pena privativa de la libertad. El objeto del sistema penitenciario es la reinserción del sentenciado a la sociedad evitando que vuelva a delinquir, los medios para el fin propuesto son: trabajo, educación, salud y deporte.

Reclusión preventiva y la ejecución de sentencias en materia de delincuencia organizada:

- centros especiales;
- restricción de comunicaciones (excepto el acceso a su defensor); y
- medidas de vigilancia especial.

ARTÍCULO 19

1) Auto de Vinculación a Proceso

Datos que establezcan que se ha cometido un hecho que la ley señala como delito y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participo en su comisión.

2) Prisión Preventiva

El Ministerio Público solo podrá solicitar la prisión preventiva cuando otras medidas cautelares no sean suficientes para garantizar la comparecencia del imputado en el juicio, el desarrollo de la investigación, la protección de la víctima, de los testigos o de la comunidad, así como cuando el imputado este siendo procesado o haya sido sentenciado por la comisión de un delito doloso.

El juez ordenara la prisión preventiva Oficiosamente:

- Delincuencia Organizada;
- Homicidios dolosos;
- Violación;
- Secuestro;
- Delitos cometidos por medios violentos, como armas y explosivos; y
- Delitos graves: Contra la seguridad nacional, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud.

El Auto de Vinculación a Proceso podrá prorrogarse

Suspensión del proceso junto con el plazo de prescripción de la acción penal cuando en delincuencia organizada el inculpado se evada de la justicia o sea puesto a disposición de un juez en el extranjero.

ARTÍCULO 20

1) El proceso penal Acusatorio y Oral.

2) El proceso se regirá por los siguientes principios:

- Publicidad;
- Contradicción;
- Concentración;
- Continuidad;
- Inmediación.

3) Principios Generales del Proceso

I.- Objeto

- Esclarecimiento de los hechos
- Protección al inocente
- Procurar que el inculpado no quede impune y que los daños causados por el delito se reparen

II.- Todas las audiencias se desarrollarán en presencia del juez de igual manera valorará las pruebas de manera libre y lógica.

III.-Se consideran pruebas solo las desahogadas en la audiencia del juez

Se regula la prueba anticipada

IV.-El juicio necesariamente se celebrara ante un juez que no haya conocido del caso previamente.

La presentación de los argumentos y los elementos probatorios se desarrollarán de manera pública, contradictoria y oral.

V.- La carga de la prueba para demostrar la culpabilidad corresponde a la parte acusadora, conforme lo establece el tipo penal.

Las partes contarán con igualdad procesal para sostener la acusación o la defensa.

VI.- Ningún juzgador podrá tratar asuntos que estén sujetos a proceso con cualquiera de las partes sin que esté presente la otra.

VII.- Terminación anticipada del proceso:

- No exista oposición del inculpado
- Reconocimiento de participación del delito de manera voluntaria y con conocimiento de las consecuencias, y existan medios de convicción suficientes para corroborar la imputación, se cita audiencia de sentencia.

VII.- El juez solo condenara cuando exista convicción de la culpabilidad del procesado.

IX.- Cualquier prueba obtenida con violación a los derechos fundamentales será nula.

X.- Los principios antes señalados, también deben de observarse en las audiencias preliminares.

B) Derechos del Imputado

I.- Presunción de Inocencia.

II.- A declarar o guardar silencio. La confesión rendida sin la asistencia de su defensor carece de todo valor probatorio.

III.- A tener conocimiento de los hechos que se le imputan y los derechos que le asisten, la excepción viene tratándose de delincuencia organizada, en donde la autoridad judicial podrá autorizar que se mantengan en reserva el nombre y datos del acusador.

La ley establece beneficios para quien preste ayuda eficaz en la investigación de la comisión de un delito.

IV.- Recepción de Pruebas

V.- Será juzgado en audiencia pública por un juez o tribunal

A) Restricción de publicidad, por razones de:

- Seguridad Nacional;
- Seguridad Pública;
- Protección a las víctimas, testigos, menores y cuando se ponga en riesgo la revelación de datos legalmente protegidos.

En el caso de Delincuencia Organizada: las actuaciones base de la investigación podrán tener valor probatorio cuando no puedan ser reproducidas en juicio o exista riesgo para testigos o víctimas.

VI.- Se le facilitarán los datos para su defensa

El imputado y su defensor tendrán acceso a los registros de investigación cuando el primero se encuentre detenido y cuando pretenda recibírsele declaración o entrevistarlo. Asimismo, antes de su primera comparecencia ante el juez, podrán consultar dichos registros con la oportunidad debida para preparar la defensa.

VII.- Será juzgado antes de cuatro meses si se tratare de delitos cuya pena de prisión no exceda de dos años, y antes de un año si excediere de ese tiempo, salvo que solicite mayor plazo para su defensa.

VIII.-Derecho de defensa adecuada por abogado, el cual elegirá libremente, incluso, desde el momento de su detención, sino cuenta con defensor se le asignará uno de oficio. El defensor deberá de comparecer en todos los actos del proceso.

IX.- Bajo ninguna circunstancia podrá prolongarse la prisión o detención por la falta de pago de honorarios de los defensores o por cualquier otra prestación de dinero.

La prisión preventiva no podrá exceder el tiempo que como máximo de pena fije la ley al delito que motive el proceso y en ningún caso será superior a los dos años, salvo que su prolongación se deba al derecho de defensa del imputado. Si ampliado ese término no se ha pronunciado sentencia, el imputado será puesto en libertad de inmediato mientras se sigue el proceso, sin que ello obste para imponer otras medidas cautelares.

C) Derechos de la Víctima o del Ofendido.

I.- Recibir Asesoría Jurídica

II.- Coadyuvar con el Ministerio Público, a que se le reciban las pruebas con los que cuenta, tanto en la investigación como en el proceso, y, a intervenir en el juicio e interponer los recursos en los términos que prevé la ley.

III.- Recibir desde la comisión del delito, atención médica y psicológica de urgencia.

IV.- A la reparación del daño.

V.- Resguardo de la identidad y otros datos personales, en los siguientes casos:

- Menores de edad;
- Se trate de delitos de violación, secuestro o delincuencia organizada; y
- A juicio del juzgador sea necesario para su protección.

El Ministerio Público deberá garantizar la protección de víctimas, ofendidos, testigos y en general todos los sujetos que intervengan en el proceso.

VII.- Solicitar las medidas cautelares para la protección y restitución de sus derechos;

VIII.-Impugnar ante la autoridad judicial:

- Las omisiones del Ministerio Público en la investigación de los delitos;
- Las resoluciones de reserva, no ejercicio, desistimiento de la acción penal o suspensión del procedimiento; y
- Cuando no se esté satisfecha la reparación del daño, en los supuestos anteriores.

ARTÍCULO 21

1) La investigación de los delitos corresponde:

- Ministerio Público; y
- Policía Ministerial, la cual actúa bajo el mando y la dirección de aquel.

El ejercicio de la acción penal le corresponde al Ministerio Público.

La ley determinara los casos en que los particulares podrán ejercer la acción penal ante autoridad judicial.

2) La imposición de las penas, su modificación y duración son propias y exclusivas de la autoridad judicial.

3) El Ministerio Público podrá considerar criterios de oportunidad para el ejercicio de la acción penal.

ARTÍCULO 22

1) Toda pena deberá de ser proporcional al delito que sancione y al bien jurídico afectado

2) No se considera confiscación de bienes:

- Cuando se decreta para el pago de multas e impuestos;
- Cuando se decrete por una autoridad judicial para el pago de responsabilidad civil derivada de la comisión de un delito;
- De bienes de enriquecimiento ilícito;
- Bienes abandonados; y
- Bienes cuyo dominio se declare extinto en sentencia.

Procedimiento de Confiscación:

I.-Será jurisdiccional y autónomo del de materia penal;

II.- Procederá en los casos de delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, robo de vehículos y trata de personas, respecto de los bienes siguientes:

- A)** Aquellos que sean instrumento, objeto o producto del delito, aun cuando no se haya dictado sentencia que determine la responsabilidad penal pero existan elementos suficientes para determinar que el hecho ilícito sucedió;
- B)** ...los utilizados o destinados a ocultar o mezclar bienes producto del delito;
- C)** Los utilizados para la comisión de delitos por un tercero, si su dueño tuvo conocimiento; e
- D)** Intitulados a nombre de terceros;

Toda persona que se considere afectada podrá interponer los recursos respectivos para acreditar la procedencia lícita y el impedimento para conocer la utilización ilícita.

ARTÍCULO 73

XXI.-Facultar para legislar en materia de delincuencia organizada

ARTÍCULO 115

VII.-La policía preventiva municipal estará al mando del presidente Municipal en los términos de la ley de Seguridad Pública del Estado.

ARTÍCULO 123

Apartado B...

XIII.-Los Agentes del Ministerio Público, los peritos y los miembros de las instituciones policiales de la Federación, Distrito Federal, Estados y Municipios podrán ser separados de sus cargos si no cumplen con los requisitos que las leyes vigentes en el momento del acto señales para permanecer en dichas instituciones.

CAPÍTULO II

EL NUEVO PROCESO PENAL MEXICANO.

1.-PRINCIPIOS DEL NUEVO SISTEMA PROCESAL MEXICANO.

Las corrientes renovadoras de la reforma hacen que se abra un nuevo telón para el proceso penal mexicano, es decir, con la implementación de la Reforma Constitucional, se señalan nuevos principios y modalidades bajo las cuales deberá de regirse el proceso penal. Los fines de esta reforma son crear un nuevo proceso donde los principios y las garantías bajo las cuales debe de regirse, no solo se queden plasmadas en la Constitución, sino que se lleven a cabo.

Hoy en día resulta fácil encontrar a un secretario presidiendo las audiencias sin que el juez aparezca en ellas, muchas veces el procesado no tiene contacto con el órgano encargado de decidir sobre la inocencia o culpabilidad del mismo, las reuniones entre el defensor y el Juez o bien entre el Ministerio Público y el Juez son totalmente recurrentes, por todo ello es que se trata de crear una nueva forma de impartición de justicia, y para lograr tal objetivo la Reforma Constitucional en Materia de Justicia Penal y Seguridad Pública, prevé una serie de principios bajo los cuales se ostentará el nuevo procedimiento penal mexicano.

Los principios procesales bajo los cuales se disciplinará el enjuiciamiento penal, “constituyen las formulas a las que el pensamiento jurídico-político recurre, para estructurar un modo de realizar el *ius puniendi* estatal, en condiciones que permitan su ejercicio efectivo y fructuoso, sin mengua de las garantías y derechos que el desenvolvimiento cultural estima, en un momento determinado, son los que corresponde asegurar al imputado y reconocer a la víctima”³¹.

El artículo 20 Constitucional establece un primer conjunto de principios bajo los cuales deberá de regirse el proceso penal, siendo estos:

- La publicidad;
- Contradicción;
- Concentración;
- Continuidad; e
- Inmediación.

Estos principios del proceso penal no solo serán aplicables al juicio propiamente dicho, sino en todas las audiencias en que con inmediación de las partes se debata prueba.

³¹ GARCÍA Ramírez, Sergio. La Reforma Penal Constitucional (2007-2008). Pág. 109

1.1-PRINCIPIO DE PUBLICIDAD.

Cuando hablamos del principio de publicidad es importante recordar que nuestra Constitución previo dicho principio desde hace 90 años, al establecer el derecho de toda persona acusada penalmente a ser escuchada en **audiencia pública**, de manera expedita y por un Juez imparcial; Sin embargo la aplicación de este derecho nunca se llevo a cabo, al contrario se fue desvaneciendo frente a una serie de prácticas que lo debilitaron por completo. La publicidad es propia de los sistemas acusatorios, es decir, la publicidad permite dejar atrás el secreto en las actuaciones judiciales proporcionando transparencia a las mismas. Ferrajoli señala que la publicidad es un elemento definidor del sistema acusatorio, pues “asegura el control, tanto externo como interno de la actividad judicial. Conforme a ella, los procedimientos de formulación de hipótesis y de determinación de la responsabilidad penal tienen que producirse a la luz del sol, bajo el control de la opinión pública y, sobre todo, del imputado y su defensor”³².

La publicidad como principio procesal y como manifestación del carácter democrático del juzgamiento, tiene dos manifestaciones distintas y complementarias: la publicidad inter partes (*inter alia*) y la publicidad general (erga omnes). Aquella se refiere al libre acceso que deben tener las partes, y fundamentalmente el imputado, a las actas y expedientes del proceso, y la otra se refiere al acceso de terceros a los actos procesales que se desarrollan oralmente. De ahí que el juicio oral sea apellidado como “público” y que en honor a los efectos del proceso acusatorio y democrático debe hablarse, precisamente, de juicio oral y público³³.

Tal y como señala Miguel Carbonell, la publicidad permite la posibilidad de tener acceso a lo que se discute en un juicio y a la forma en que los jueces deciden los asuntos, es un requisito para poder exigir la responsabilidad social de los propios juzgadores, es decir, la que deriva de las críticas de la opinión pública. Es así como este principio sirve como un instrumento de control popular sobre los jueces, pues la publicidad si bien no evita totalmente las arbitrariedades de estos órganos, si contribuye en gran medida a atenuarlas. “En este tenor, la publicidad es una garantía para el procesado, lo es también para la sociedad interesada en una recta administración de la justicia penal y lo es, finalmente, para los propios jueces, puesto que al actuar en público pueden ser inmunizados frente a ciertas presiones de que podrían ser objeto en caso de actuaciones cerradas y secretas”.³⁴ Si bien es cierto que la Constitución establece que el proceso deberá de ser público, también lo es, que existen excepciones a esta regla, como en el caso de la protección a las víctimas, o bien en asuntos que sean de interés público.

Finalmente la publicidad del proceso, que alcanza su plenitud en el juicio oral sirve como instrumento para fortalecer la confianza de los ciudadanos en la independencia e imparcialidad de sus Tribunales, pues el principio de publicidad ineludiblemente va ligado a la transparencia de la actuación judicial, convirtiéndose en el elemento básico para legitimar sus decisiones.

1.2-PRINCIPIO DE CONCENTRACIÓN.

El proceso penal que se sigue bajo el sistema acusatorio se caracteriza por el primado de la concentración. El principio de concentración, por su parte significa que todos los actos necesarios para concluir el juicio se realicen en la misma audiencia. La Concentración como

³² FERRAJOLI, Luigi. Derecho y Razón. Teoría del Garantismo Penal. Pág. 616

³³ PÉREZ Sarmiento, Eric Lorenzo. Fundamentos del Sistema Acusatorio de Enjuiciamiento Penal. Pág. 30

³⁴ CARBONELL, Miguel y OCHOA Reza, Enrique. ¿Qué son y para qué sirven los Juicios Orales? Pág. 123

principio obliga a que las pruebas, las argumentaciones y conclusiones de las partes, se debatan en una sola y única oportunidad, o sea buscándose la unidad del acto, lo que facilita que la decisión judicial se adopte de forma inmediata luego de practicadas todas las pruebas, esta concentración sólo es posible lograrla a través de la continuidad, expresada ésta por la no interrupción del debate y su realización de forma ininterrumpida hasta su conclusión; “todo ello con el propósito de ganar en celeridad procesal y lograr, hasta donde sea accesible, el ideal de la justicia pronta y expedita sin detrimento de los actos procesales fundamentales-pruebas y alegaciones; eventualmente la sentencia misma en una audiencia o en un reducido número de audiencias”.³⁵

Así, frente al formalismo del procedimiento ordinario, que con su división en períodos, plazos, prorrogas, etc., dilataba a veces con exceso la administración de la justicia, el nuevo procedimiento implanta dicha concentración de actuaciones, lo que ciertamente se adecua mejor con la oralidad, en la que la publicidad presta una mejor garantía. Por lo tanto es preciso recalcar que el principio de concentración remite a la realización del debate en una sola audiencia o de no resultar posible, en la menor cantidad de audiencias consecutivas y con la mayor proximidad temporal entre ellas, a manera de evitar que el transcurso del tiempo borre la imprecisión que el juzgador pueda formarse en relación al acusado y a los actos del debate que se haya realizado, que la memoria del juez le juegue una mala pasada y que tal proceso sea desarrollado por un mismo magistrado³⁶.

1.3-PRINCIPIO DE CONTRADICCIÓN.

La contradicción constituye un principio procesal de la más elevada trascendencia, permite el equilibrio entre las partes, la efectiva igualdad de armas, y conduce a un pleno análisis judicial de la contienda³⁷, es decir, existe un recíproco control de la actividad procesal, el acusado podrá contraponer argumentos técnicos-jurídicos a los que exponga el acusador, existiendo una contraposición de los argumentos formulados por las partes, este principio rige todo el debate enfrentándose intereses contrapuestos, por lo cual exige que toda las pruebas sean sometidas a un severo análisis producto de la información que se obtenga del debate.

Este principio tiene como base la plena igualdad de las partes en cuanto a las atribuciones procesales de cada una, dado que se les otorgan oportunidades iguales para establecer sus pretensiones, probar sus afirmaciones y exponer sus razones. Quedan a un lado, pues, la reserva probatoria, el secreto, la omnipotencia de una parte y el desvalimiento de la otra.

Este principio garantiza que la producción de las pruebas, se hará bajo el control de todos los sujetos procesales, con la finalidad de que ellos tengan la facultad de intervenir en dicha producción, formulando preguntas, observaciones, objeciones, aclaraciones y evaluaciones, tanto sobre la prueba propia como respecto de la de los otros. Así pues dicho principio “se proyecta sobre los actos procesales, convoca a las partes hacia estos; les permite participar en ellos o acerca de ellos”³⁸.

³⁵ GARCÍA Ramírez, Sergio. Óp. Cit. Pág. 124

³⁶ CASANUEVA Reguart, Sergio E. Óp. Cit. Pág. 82-83

³⁷ GARCÍA Ramírez, Sergio. Óp. Cit. Pág. 121

³⁸ Ibíd. Pág. 122

1.4- PRINCIPIO DE CONTINUIDAD.

El principio de continuidad se refiere al hecho de que las audiencias no sean interrumpidas, es decir, estas audiencias deberán desarrollarse en forma continua, pudiéndose prolongar en sesiones sucesivas hasta su conclusión, es decir, la presentación, recepción y desahogo de las pruebas, así como todos los actos del debate, se desarrollarán ante el Juez y las partes en una audiencia que será continua, sucesiva y secuencial.

“Este principio le da un ritmo ininterrumpido al juicio, que no obstante su dinamismo, permite que todos los actos jurídicos que le son propios se desarrollen en el orden y en los tiempos previstos, exige que el juicio oral se realice, desde su inicio hasta su conclusión, de una sola vez y en forma sucesiva”³⁹.

De tal manera que las audiencias deben comenzar y terminar bajo el principio de continuidad, en caso de que estas llegasen a extenderse ya sea por la complejidad del caso o bien por la jornada laboral, deberán de suspenderse hasta el día siguiente y retomarse inmediatamente, con la finalidad de que exista una coherencia entre las argumentaciones de las partes y le permita al juzgador contar con un real conocimiento de los hechos y las pruebas.

1.5-PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN.

El hecho de que el Juez no esté presente en el desarrollo de las audiencias bajo el pretexto de exceso de trabajo, y que este delegue sus funciones a sus auxiliares, ha propiciado el reclamo y la necesidad de cambiar esta situación, por lo cual con el principio de inmediación se pretende abolir esas prácticas en las cuales los secretarios se convierten en los ojos y oídos del Juez, para hacer que el Juez, quien es el que decide sobre la inocencia o culpabilidad de una persona esté presente durante todo el proceso, y de esta manera sea capaz de emitir una sentencia en base a lo que vio y escucho. “El principio de inmediación impone al tribunal la obligación de decidir de acuerdo con las impresiones personales que obtenga del acusado y de los medios de prueba rendidos en el juicio, este es un principio básico que le da validez al juicio y el más importante para el juzgador.”⁴⁰

Con este principio existe un permanente contacto entre el imputado y el juzgador, ambos se encuentran cara a cara, es decir toda la actividad probatoria transcurre ante la presencia e intervención del Juez, en consecuencia, la inmediación es una necesidad porque es una de las condiciones materiales imprescindibles para la formación y consolidación del criterio de conciencia con el que será expedida la sentencia.

A través de este principio se busca que el juzgador asista al desahogo de todas y cada una de las pruebas exhibidas, dando paso con ello a la legalidad del proceso. La inmediación confiere sentido, escenario, oportunidad a la operación de los otros principios acogidos en el párrafo inicial del artículo 20 Constitucional.

2.-GARANTÍAS GENERALES PARA EL NUEVO PROCESO PENAL MEXICANO.

La tarea principal del Estado en relación con esta reforma, radica en el hecho no solo de incorporar nuevas, sino de hacer válidas las garantías que se le consagran a todas las personas

³⁹ CASANUEVA Reguart, Sergio E. Óp. Cit. Pág. 83

⁴⁰ Ibíd. Pág. 85

involucradas en el proceso penal, llámense imputados, víctimas u ofendidos. Hablamos de un proceso penal que implica cambios sustanciales en su estructura, función, desarrollo y que además involucra una serie de garantías bajo las cuales deberá de erigirse el nuevo o bien dicho el moderno proceso penal mexicano.

Ahora bien, no todas las garantías que se prevén en este proceso son innovadoras en nuestro sistema, pues muchas de ellas ya formaban parte anteriormente de este, aunque su respeto no había sido totalmente el esperado, aunque también se plasman nuevas garantías que han resultado ser toda una innovación en nuestro sistema, pues al imputado se le reconocen una serie de garantías que lo colocan en una posición más protectora (garantista) de sus derechos en relación con el enjuiciamiento penal que este enfrenta. De la misma manera la víctima con esta reforma, recupera el papel que debe jugar dentro del proceso, cabe recordar que este conjunto de garantías son precisamente las que permitirán que la implementación de este nuevo sistema penal de frutos, pues se trata de un sistema de corte acusatorio cuya característica radica en el respeto y en el mayor reconocimiento a los derechos del imputado, sin dejar a un lado los de la víctima u ofendido.

Miguel Carbonell y Enrique Ochoa señalan que dentro del conjunto de las garantías se encuentra una distinción conceptual, una cosa son las garantías orgánicas y otras garantías procesales. Las primeras se refieren a la posición que deben tener y las características con que se deben desempeñar los sujetos involucrados en el proceso, y sobre todo los sujetos públicos involucrados en el proceso. Las segundas son las que definen las actuaciones procesales, sus etapas, la forma en que se desarrollan, etc. Ambas tienen un objetivo en común: encontrar dentro del proceso penal lo más cercano a la verdad, entendida no como la posibilidad absoluta de verificación de los históricamente sucedido, sino como correspondencia aproximativa entre lo sucedido y lo que consta en el proceso⁴¹.

Bajo este contexto, tenemos que las garantías que plasma la Constitución en este nuevo sistema de justicia penal, van encaminadas a lograr una mejor impartición de justicia, pues se tratan de garantías tanto orgánicas como procesales, que de ser cumplidas permitirán el desarrollo de un debido proceso sin mengua a los derechos de los sujetos procesales que en el intervienen. A continuación me referiré a algunas de ellas, limitándome a solo aquellas que implican una tendencia diferente en nuestro sistema.

2.1-PRESUNCIÓN DE INOCENCIA.

La presunción de inocencia es una garantía sobre la cual se erige el proceso penal liberal, esta se refiere al tratamiento que deberá dársele al imputado durante el desarrollo del proceso penal, conforme el cual habría de partirse de la idea de que el imputado es inocente y, en consecuencia, reducir al mínimo las medidas restrictivas de derechos del imputado durante el proceso.

La presunción de inocencia no se trata de una nueva figura, esta garantía a formado parte de la historia de la humanidad, el jurista romano Ulpiano expuso *“Nadie debe de ser condenado por sospechas, porque es mejor que se deje impune el delito de un culpable que condenar a un inocente”*, esta idea persistió entre los romanos, sin embargo la presencia de la inquisición hizo que la esencia de la presunción de inocencia se fuera debilitando, pues basta recordar que esta época se caracterizaba por la supresión y la violación total a los derechos de las personas sujetas a un proceso penal, donde prevalecía la tortura sobre el acusado, además este no era considerado un simple sospechosos sino que era tratado como culpable.

⁴¹ CARBONELL Miguel y OCHOA Reza, Enrique. Óp. Cit. Pág. 97

Una vez superada esta época de represión, los sistemas penales a través del tiempo fueron fortaleciendo la prisión preventiva y la presunción de culpabilidad, dejando a un lado la presunción de inocencia, pues cada vez era más común encontrarse con sistemas de justicia penales, en los cuales se restringieran los derechos del acusado durante el desarrollo del proceso, pues se partía del supuesto de que el acusado debería de demostrar su inocencia, es decir, este tendría la obligación de demostrar su no participación en la comisión de algún delito, por lo que prevalecía el principio de culpabilidad, de ahí la necesidad de replantear esta garantía.

El principio de la presunción de inocencia siempre ha buscado la forma de reivindicar el papel del acusado en el proceso, pues como anteriormente lo señalamos, esta figura no es nueva sino que está ya ha sido objeto de estudio y reclamo tiempo atrás, tal es el caso que en la misma vertiente se pronuncio Beccaria exponiendo: *“Un hombre no puede ser llamado rehen antes de la sentencia del Juez, ni la sociedad puede quitarle la pública protección sino cuando este decidido que ha violado los pactos bajo los cuales fue concedida”*⁴².

El antecedente histórico que sin duda ha servido para consagrar el estado de inocencia del imputado como un derecho fundamental, es la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano constituyente en Francia en 1789, este documento señala que ***debe presumirse todo hombre inocente mientras no sea declarado culpable en una sentencia ejecutoriada.***

En México hasta antes de la reforma Constitucional del 2007-2008, no se había hecho el reconocimiento expreso de la presunción de inocencia, aun cuando la Suprema Corte de Justicia de la Nación en su tesis XXXV/2002 del 15 de agosto del 2002, establecía que esta figura se encontraba implícita en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de la interpretación armónica de los artículos 14, 16, 19, 21 y 102.

Es hasta con la Reforma Constitucional en Materia de Justicia Penal y Seguridad Pública del 2007-2008, que se plasma expresamente en el artículo 20 Apartado B Fracción I, la garantía del imputado de presumirlo inocente hasta tanto no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por un juez.

Bajo este contexto empecemos por definir la presunción de inocencia, de acuerdo al diccionario Jurídico Mexicano, ***la presunción de inocencia es el derecho de toda persona acusada de la comisión de un delito, a ser considerada y tratada como inocente, en tanto no se establezca legalmente su culpabilidad.***

La razón de ser de la presunción de inocencia, es la de garantizar a toda persona inocente que no será condenada sin que existan pruebas suficientes que demuestren su culpabilidad, que destruyan tal presunción y que justifiquen una sentencia condenatoria definitiva.

De la presunción de inocencia se derivan varias consecuencias, a saber:

- La persona acusada no está obligada a probar que es inocente, sino que es a la parte acusadora (Ministerio Público o víctima) a quien le incumbe la carga de la prueba de los elementos constitutivos del delito y de la culpabilidad del imputado;
- El acusado no puede ser obligado a confesar en su contra;

⁴² BECCARIA Cesare. De los Delitos y de las Penas. Pág. 95

- En caso de duda, esta beneficia al acusado, principio que expresa el adagio *in dubio pro reo*;
- Que la persona acusada pero puesta en libertad sea por falta de méritos sea bajo caución, debe continuar en libertad a pesar de que se hubiese interpuesto apelación contra la decisión judicial correspondiente.⁴³

Para Esteban Romero Arias, la presunción de inocencia es un derecho fundamental que tiene un contenido normativo procesal que se predica de todos los ciudadanos, y en virtud del cual toda persona es inocente hasta que se declare su culpabilidad o responsabilidad en una resolución definitiva, corriendo a cargo de los tribunales la tarea de velar por su cumplimiento evitando con su labor el incumplimiento de un precepto imperativo de orden público de suprema aplicación, que es un axioma jurídico que debe estar vigente en todo tipo de jurisdicción.⁴⁴

Entre los documentos e instrumentos internacionales que dieron origen a esta garantía están:

- **La Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948)**

Artículo 11

“Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa”.

- **Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966)**

Artículo 14 párrafo II

“Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley”.

- **Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969)**

Artículo 8 párrafo II.

“Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad”.

Es importante señalar que el Derecho Internacional originado en nuestro Continente, adquiere relevancia en cuanto a este tema con **la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre**, celebrada en Colombia en el año de 1948, por ser la primer regulación que expresa en Latinoamérica la presunción de inocencia, en su **artículo XXVI** en el cual refiere: “*Se presume que todo acusado es inocente, hasta que se pruebe que es culpable*”.

Como hemos visto la trascendencia de este principio rebasa todo límite geográfico, cultural, económico, pues la presunción de inocencia tiene una íntima relación con los derechos fundamentales del hombre, por lo que su aplicación se convierte en una regla general del

⁴³ Diccionario Jurídico Mexicano. Pág. 2518-2519

⁴⁴ ROMERO Arias, Esteban. La Presunción de Inocencia. Pág. 48

derecho que todo Estado deberá de prever, evitándose de esta manera conductas irregulares, trasgresoras para el imputado.

Ahora bien, una vez que este principio se elevo al rango constitucional en nuestro país, es importante señalar que su regulación entraña algunas deficiencias, por ejemplo; el artículo 20 apartado B fracción I, señala que se le presumirá inocente al imputado mientras no se demuestre su culpabilidad por medio de una sentencia emitida por el Juez de la causa, lo que hace ver que entonces este principio quedara limitado en segunda instancia. Asimismo no se forja la idea de un sistema acusatorio “garantista” cuando la presunción de inocencia admite excepciones tal y como lo plasma la Carta Magna en los casos de delincuencia organizada, además en los Tratados Internacionales de los cuales México forma parte se establece la obligación de indemnizar aquella persona que injustificadamente estuvo en prisión siendo inocente, cuestión que ni siquiera menciona la reforma.

Además en nuestro país la aplicación de este principio implica un cambio no solo en el ámbito judicial sino también social, abra que tener mucho cuidado en cuanto al prevailecimiento del principio de inocencia y el de publicidad, ya que es muy frecuente ver a través de los medios de comunicación como estos cometen errores aberrantes al señalar como culpables a determinados sujetos que fueron detenidos por la comisión de algún delito, conclusiones que no tienen obviamente ningún valor jurídico pero si social, en ese entendido, se deduce que el acusado no es tratado como inocente, y además estará sujeto a una condena social sin haber sido condenado jurídicamente, por lo que abra de ponerse especial énfasis en esta situación, pues abra que encontrar un equilibrio entre la presunción de inocencia y el principio de publicidad.

En fin, bajo este principio la autoridad estará obligada a creer que el imputado es inocente y, por tanto deberá de conducirse de tal manera que no haga pensar que lo considera culpable. Por último la presunción de inocencia es uno de los elementos que integran un proceso justo y que las autoridades jurisdiccionales deberán de observar durante el proceso penal, sin importar la fase de este, construyéndose de esta manera el modelo de proceso penal de corte liberal, esto es, en el que se establecen garantías para el imputado.

2.2-DERECHO DE DEFENSA.

Hablar de la defensa en México, es indudablemente hacer referencia a un problema grave que atañe a la justicia mexicana, en especial a todas aquellas personas que están sujetas a un proceso penal, pareciera que la justicia solo está en manos de quienes poseen riquezas, para que hablar de aquellas personas de escasos recursos que no tienen la posibilidad de pagar un abogado privado y tienen que conformarse con los abogados de oficio que el Estado les proporciona. La defensoría de oficio es una institución que padece de desaliento sistemático, la calidad de defensa proporcionada por quienes la integran es de muy bajo nivel. En general persiste un problema en cuanto a la defensa adecuada que debiera gozar todo sujeto sometido a un juicio criminal ya sea privada o de oficio, puesto que es bien sabido por todos los participantes de un proceso penal, llámense litigantes, Ministerios Públicos, acusados, Jueces que esta garantía plasmada en nuestra Carta Magna no ha sido potencializada y respetada en su totalidad.

Es fácil observar que el Ministerio Público tratándose de la etapa de averiguación previa, impida al acusado y a su defensor tener comunicación alguna, igualmente el Ministerio Público interroga al acusado sin la presencia de su defensor y espera que llegue el de oficio para que firme las actas aseverando que estuvo presente aunque no hubiere sido así, siendo finalmente

el acusado quien sufre directamente estas actuaciones, que pueden llevarle a ser privado de su libertad por el simple hecho de no contar con una defensa adecuada.

Bajo este contexto tenemos que el Estado busco a través de la Reforma Constitucional del 2007-2008 poner un alto a estas circunstancias, por lo que tanto en el artículo 17 como en el 20 Apartado B Constitucionales plasmo el derecho de todo imputado a contar con una defensa adecuada, para ello sustituyo a la defensoría de oficio por el servicio de Defensoría Pública. “El artículo 17 no solo habla de la existencia de una defensoría pública sino que establece que esta sea “de calidad”, es decir, que brinde un servicio a la altura de las necesidades del requirente y de las exigencias inherentes a un buen desempeño profesional. La falta de calidad en la defensa de los ciudadanos constituirá, por tanto, una violación de garantía”⁴⁵.

El artículo 20 elimina a la persona de confianza, recordemos que esta figura era considerada como el sujeto procesal que para asumir la defensa no necesitaba tener el carácter de abogado esto es, no necesitaba tener una cédula profesional para desempeñar el cargo, por lo que esta figura durante muchos años la llevaban a cabo coyotes o litigante sin licencia, que lo único que generaban en su mayoría era corrupción, además no se puede hablar de una defensa adecuada y al mismo tiempo decir que la persona que puede llevar la defensa sea una persona de confianza, por lo cual considero viable el hecho de que la Reforma Constitucional elimine a dicha figura.

Por otra parte tenemos que al analizar el artículo 20 observamos que desaparece la defensa por si, conocida como autodefensa, pues antes de la reforma el Artículo 20 Apartado A Fracción IX establecía:

“Desde el inicio de su proceso será informado de los derechos que en su favor consigna esta constitución **y tendrá derecho a una defensa adecuada, por si**, por abogado o por persona de su confianza...”

Ahora bien, la reforma Constitucional en ningún momento hace referencia a esta autodefensa, siendo una facultad natural que no podría ser excluida; Sin embargo esta cuestión no la trata la reforma al contrario la olvida, lo que hace preguntarnos que pasara con este derecho que tanto el Pacto de San José de Costa Rica como El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos lo prevé y del cual México forma parte.

La autodefensa consiste en el derecho de cualquier persona de llevar a cabo su propia defensa, es uno de los requisitos más elementales de un proceso equitativo, justo. Si una persona opta por la autodefensa ningún juzgado está obligado a indicarle cual es el camino jurídico que debe de seguir⁴⁶. Por lo que habrá de prestarse atención en donde y como se colocará este derecho consagrado que de ninguna forma podría ser excluido.

El derecho de defensa es con el objetivo de garantizar la igualdad de las partes en el proceso y de esta forma obtener un proceso equitativo y justo, igualándose el estatus del inculpado en la batalla que enfrentará en contra del Estado, a través de esta garantía se pretende que cualquier persona que sea acusada de un delito tenga un proceso justo, pues únicamente con una defensa adecuada el inculpado podrá proteger sus otras garantías.⁴⁷

⁴⁵ GARCÍA Ramírez, Sergio. Óp. Cit. Pág.155

⁴⁶ HERNANDEZ, Pablo y ROMO, Valencia. Las Garantías del Inculpado. Pág. 75

⁴⁷ HERNANDEZ, Pablo y ROMO, Valencia. Óp. Cit. Pág. 9

Así pues, el derecho de defensa consiste en la posibilidad de que el inculpado pueda escoger a un abogado de su confianza el cual considere adecuado, en virtud de contar con suficientes recursos económicos, lo que conocemos como abogado privado, o bien si no cuenta con recursos económicos, el Estado tiene la obligación de proporcionarle un abogado para que lo defienda, que de acuerdo a la Reforma Constitucional se trata de un abogado que le proporcionará la defensoría pública, el cual le brindará un verdadero servicio profesional.

Conforme al artículo 17 y 20 Constitucional, la defensa deberá de ser adecuada, esto implica que los encargados de velar por los interés de los inculpados deberán de ser abogados altamente preparados, además tratándose de la defensoría pública esta deberá de garantizar un servicio de calidad para ello deberá de disciplinarse al servicio profesional de carrera, lo que implica que deberá de llevarse a cabo una adecuada selección de los miembros de esta institución, así como una constante capacitación, inspección y estimulación de dichos integrantes.

Aunado a ello, el mismo artículo establece que las percepciones de los defensores no podrán ser inferiores a las que correspondan a los Agentes del Ministerio Público, pues tal y como señala Sergio García Ramírez la misión del defensor es tan importante como la de su “contraparte” formal, el agente del Ministerio Público-y a menudo su carga de trabajo es aún más pesada que la de este, resulta equitativo que haya igualdad en las prestaciones que perciben ambas categorías de funcionarios, de esta forma el Estado coloca ambas funciones en el mismo rango, convergentes en la promoción de la justicia.

Como anteriormente señalamos el artículo 20 Apartado B fracción VIII, establece expresamente que el derecho a la defensa adecuada deberá de ser por abogado y que dicho derecho nace desde el momento en que la persona es detenida, estos puntos son de gran avance, pues de esta manera la defensa deberá de llevarse a cabo por un Licenciado en derecho; Sin embargo el hecho de que la defensa sea llevada por un abogado no implica que esta sea adecuada, es por ello que hubiese sido optimo que esta garantía se complementara con la exigencia de que la asistencia jurídica del inculpado fuera por un perito en derecho, es decir, que no solamente tenga el título sino que este debiera de cumplir un determinado perfil, como conocer el derecho y contar con la experiencia para defender los intereses del inculpado durante todo el desarrollo del proceso penal.

Además que se haya dicho expresamente que este derecho nace desde el momento en que una persona es detenida produce un gran avance, pues de esta manera la defensa puede ser oportuna y completa evitándose abusos por parte de la autoridad.

Por último, es importante recordar que la función del abogado es la de ofrecer pruebas para desacreditar las ofrecidas por el Ministerio Público, poniendo en duda de esa forma, la validez de las presentadas por el Estado, realizar argumentos para demostrar que su cliente no es culpable o bien en su caso hace valer las excluyentes del delito, además deberá de salvaguardar el respeto a las garantías constitucionales y los derechos procesales que le asisten al inculpado. En fin una adecuada defensa se entenderá como la ayuda efectiva del asesor legal.

2.3-PROHIBICIÓN DE PRUEBA ILÍCITA.

La Reforma Constitucional prevé dentro del proceso penal una prohibición bastante válida de acuerdo a nuestra historia procesal, pues conforme a la fracción IX del apartado A del artículo 20 de nuestra Carta Magna, se consagra a nivel constitucional “la prohibición de la prueba

ilícita”, es decir, la obtenida con violación a las garantías fundamentales, de tal manera que la investigación y persecución de los delitos debe de realizarse respetando los derechos de los justiciables, pero esta limitante va más allá, si bien es cierto que con anterioridad se señalaba que toda prueba que hubiese sido obtenida a través de algún medio ilícito carecería de todo valor probatorio, también lo es que, todas las pruebas obtenidas durante la averiguación previa generalmente dejaban siempre dudas sobre su legalidad, sin embargo se les concedía valor probatorio y servían de base para el proceso, es más las pruebas que presentaba el Ministerio Público durante la etapa del proceso, eran las mismas que había presentado en la etapa de averiguación previa para que se le dictará un auto de termino constitucional al imputado consistente en un auto de formal prisión o bien de sujeción a proceso, es por ello que este sistema penal de corte acusatorio establece que solamente tendrán valor probatorio aquellas pruebas **licitas que sean desahogadas durante la etapa del juicio oral**, es decir, todas aquellas pruebas que sean recabadas por el Ministerio Público o bien su auxiliar policía ministerial durante la etapa de investigación, no podrán ser utilizadas para fincarle responsabilidad alguna al imputado durante el proceso y mucho menos podrán servir de base para dictar una sentencia.

La excepción a este principio es con la llamada “prueba anticipada”, esta se da cuando hay peligro de perder evidencias antes de la etapa del juicio oral, o bien porque sea imposible presentar esta prueba durante la etapa del juicio, en virtud de que algún testigo pudiese padecer una enfermedad terminal y se considere que no va a sobrevivir para dicha etapa, o bien porque su reproducción implique un riesgo para testigos o víctimas etc., el propio artículo 20 Constitucional apartado A fracción III, señala que será la ley secundaria la encargada de establecer las excepciones y los requisitos para admitir en juicio la prueba anticipada.

Ahora bien, la prueba anticipada se puede practicar durante la etapa de investigación y hasta antes de la instalación del juicio oral, deberá de ser llevada a cabo como si fuera durante el juicio oral, es decir, con la participación de las partes y sujeta a los principios de contradicción, publicidad y concentración y, ante el Juez de Garantías quien es el encargado de determinar sobre la admisión o negación de dicha prueba.

Basta recordar que la prueba finalmente, es lo que avala y legitima una condena, por lo que tal y como señala el autor Nicolás Guzmán, la prueba es el único instrumento que puede ser utilizado por el Juez para afirmar que un determinado evento pasado ocurrió en un determinado lugar, en un cierto momento y de una determinada manera, lo cual implica simplemente que, para la decisión del caso, no pueden valerse de otros elementos que no sean las pruebas.

Ahora bien, en cuanto a la fracción IV del artículo 20 apartado B, se establece como derecho del imputado el recibirle a los testigos y pruebas pertinentes, concediéndole el tiempo que la ley estime necesario en los términos que señale la misma. La última adición referente “...en los términos que señale la ley” denota que será la ley secundaria la encargada de fijarle los términos al imputado para la aportación sus pruebas, lo cual hace ver que dicha garantía resulta más restrictiva para el imputado que la que anteriormente se preveía.

Bajo este contexto tenemos que la prueba en el sistema penal mexicano acusatorio deberá de ser:

- Pertinente (tendiente al esclarecimiento de los hechos controvertidos);
- Lícita (sin vulnerar ninguna garantía fundamental del imputado, víctima u ofendido);
- Oportuna (desahogadas en la etapa del juicio oral a menos que se trate de una prueba anticipada); y
- Bajo los términos que fije la ley.

La prueba permitirá que el proceso penal y las sentencias se legitimen en la medida de que esta sea producida bajo los principios y términos que establezca la ley.

2.4-DERECHO A GUARDAR SILENCIO.

Nuestro sistema penal se ha caracterizado por la represión a los derechos del inculpado, basta mirar atrás para percatarnos del papel que verdaderamente jugaba el inculpado dentro del proceso, donde este era objeto de tortura por parte de los policías en ese entonces llamados judiciales o bien por el propio Ministerio Público, con el fin de obtener una declaración o bien una confesión por parte del imputado. La Comisión Nacional de los Derechos Humanos emitió en el año 2006, su recomendación general número 10, que se refiere precisamente a la cuestión de la tortura, en la que señalaba que la tortura seguía siendo un método empleado por la policía mexicana para investigar la comisión de algún delito, estableciendo que en las decenas de quejas que ha recibido la Comisión en los últimos años sobre el tema de la tortura, está apareciendo un fenómeno nuevo que consiste en la evolución de los métodos con que se practica el suplicio y con que se infligen daños corporales y psicológicos⁴⁸.

Aunado a ello tenemos que, a la declaración ministerial se le otorgaba pleno valor probatorio, lo que provocaba que esta se convirtiera en una de las principales razones por la que las policías judiciales y Ministerios Públicos centraban gran parte de su actividad en su obtención, valiéndose de diversos métodos para obtenerla, como lo es la tortura, además hay que recordar que las confesiones obtenidas por el Ministerio Público durante la averiguación previa tienen valor probatorio pleno siempre y cuando se hicieran en presencia del defensor.

Por todo ello es que una de las manifestaciones más importantes del debido proceso, es el derecho del inculpado a declarar o guardar silencio, así como el hecho de no obligar al imputado a declarar contra sí mismo (prueba confesional) sin la presencia de su defensor, estos son los objetivos que persigue la Reforma Penal Constitucional 2007-2008, en la cual se pretenden aniquilar las prácticas recurrentes en nuestro sistema penal mexicano, basadas en el maltrato físico y psicológico de los detenidos, a fin de que estos emitieran una declaración o bien una confesión, la cual servía como prueba para una futura condena en base al principio de inmediatez procesal.

La fracción II del artículo 20 apartado B Constitucional, prevé el derecho a declarar o a guardar silencio, este derecho consiste en declarar, en el momento en que el imputado lo desee, o a guardar silencio, sin que este último pueda ser usado como indicio de culpabilidad en contra del imputado. El momento específico para hacer exigible este derecho es precisamente la detención, pero no se limita a ese único momento sino que se extiende a lo largo de todo el proceso penal.⁴⁹

Anteriormente el derecho a declarar del imputado quedaba manifiesto a través de la declaración preparatoria, el propio dictamen de los diputados señala que la declaración preparatoria usualmente ha sido utilizada en nuestro sistema como una herramienta a través de la cual el imputado contestaba el cargo formulado por la parte acusadora. Por lo que la Reforma Constitucional suprime la declaración preparatoria, pues de acuerdo a la fracción II

⁴⁸ CARBONELL Miguel y OCHOA Reza, Enrique. Óp. Cit. Pág. 115

⁴⁹ MÉXICO. Suprema Corte de Justicia de la Nación. El Sistema de Justicia Penal en México: Retos y Perspectivas. Pág. 630

del artículo 20 apartado B, se rediseña este derecho para darle un alcance más genérico, no sujeto a limitaciones de tiempo- las tradicionales 48 horas cuando existía consignación con detenido-, ni con las formalidades tan excesivas que ahora se exigen. Por lo que de acuerdo a la reforma el imputado podrá declarar en el momento que lo desee o guardar silencio, sin que ello pueda ser usado en su contra, de tal manera que la declaración del imputado siempre será voluntaria pudiendo negarse a prestarla.

Ahora, el hecho de que el imputado decida guardar silencio no podrá ser utilizado en su perjuicio, ya que el imputado no tiene ninguna obligación de cooperar o bien colaborar con la investigación a través de actos de confesión o allanamientos. En fin, este derecho a declarar o guardar silencio permite que el imputado declare cuando él lo considere oportuno, dejando a tras aquellas declaraciones rendidas bajo presión o tortura y sin la plena voluntad del imputado.

2.5-DERECHO A SER JUZGADO EN UN TIEMPO RAZONABLE.

Un problema común al que se enfrenta el sistema penal mexicano es precisamente el referente a la duración de los procesos penales, pues hoy en día es fácil observar que el desarrollo de estos superan los términos establecidos por la Constitución. Una cosa es lo que nos dice la ley y la Constitución y otra la práctica, los jueces no acatan al pie de la letra las disposiciones referentes a los términos en que deberá decretarse cerrada la instrucción, de igual forma existe un abuso de las partes por defender intereses ajenos a los fines de la defensa o acusación, tornándose los juicios interminables.

No obstante de que en nuestro país se ha tutelado expresamente en la Constitución un plazo razonable para que las personas sean juzgadas, este no se ha cumplido en su totalidad, por lo que ahora al instaurarse un sistema acusatorio donde prevalece el principio de presunción de inocencia, la racionalización de la prisión preventiva debe de potencializarse y hacerse efectivo dicho principio, pues de lo contrario, un proceso de duración excesiva representa ya una pena para los acusados, se trataría de una pena que no proviene de una sentencia condenatoria firme, lo cual produciría un estancamiento en cuanto a la impartición de justicia.

Por lo que todo debido proceso debe de desarrollarse bajo los límites de un lapso de tiempo, de lo contrario no estaríamos hablando de una justicia pronta, completa e imparcial tal y como refiere el artículo 17 Constitucional, sino de una justicia lenta, oscura y precaria. La garantía Constitucional del plazo razonable significa que los justiciables tienen derecho a que los tribunales resuelvan las controversias que plantean ante ellos, dentro de los plazos señalados por el legislador, lo anterior tiene sustento en el propio artículo 17 de la Carta Magna:

“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”...

Es así como la reforma constitucional 2007-2008 preserva la regla general en la fracción VII del artículo 20 apartado B, referente al plazo en que debe de ser juzgado una persona, señalando que el inculcado será juzgado antes de cuatro meses si se tratare de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión, y antes de un año si la pena excediere de ese tiempo, salvo que solicite mayor plazo para su defensa.

Por lo que esta garantía que desde tiempo atrás se le ha otorgado al imputado ahora con esta reforma debe de ser realmente respetada y ejecutada, no se pueden seguir llevando procesos en los cuales se rebasen los términos que la propia constitución señala, pues no solo se estaría

infringiendo una garantía constitucional al imputado, sino que se estaría rezagando el adecuado funcionamiento del nuevo sistema penal acusatorio.

Beccaria en su obra de los delitos y las penas refiere...*“el proceso mismo debe de terminarse en el más breve tiempo posible porque cuanto más pronta y más cercana al delito cometido sea la pena, será más justa y útil. Digo más justa, porque ahorra al reo los inútiles y feroces tormentos de la incertidumbre, que crecen con el vigor de la imaginación y con el sentimiento de la propia debilidad; más justa, porque siendo una pena la privación de la libertad, no puede preceder a la sentencia, salvo cuando la necesidad lo exija...”*

Es importante señalar que este derecho ya ha sido acogido por el ámbito internacional, tal es el caso de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que en su artículo 8.1 establece el derecho de toda persona a ser oída con las debidas garantías dentro de un plazo razonable, derecho exigible en todo tipo de procesos. De la misma manera la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha sostenido que en el plazo razonable se deben de tomar en cuenta tres elementos para determinar la razonabilidad del plazo en el cual se desarrolla el proceso: a) la complejidad del asunto; b) la actividad procesal del interesado y c) la conducta de las autoridades judiciales.

En fin, el derecho a ser juzgado en un plazo razonable, es y seguirá siendo una de las principales garantías que deben de prevalecer para el debido desarrollo del proceso, evitándose de esta manera que tales dilaciones procesales constituyan una grave afectación al imputado, asimismo se evitan los costos derivados de un proceso prolongado que atañen no solo al Estado, sino a la carga fiscal del ciudadano así como los del propio imputado.

2.6-DERECHOS DE LA VÍCTIMA U OFENDIDO.

Sin duda la víctima siempre resulta ser la más afectada en la comisión de los delitos, pues es esta quien recibe el daño directo al bien jurídico que le es tutelado; Sin embargo esta figura había sido olvidada por nuestro sistema penal, ya que si bien es cierto que se le dotaban de ciertos derechos también lo es que estos eran limitados, pues la intervención que tenía esta figura dentro del proceso penal era relativamente escasa, lo que originaba que la víctima u ofendido se sintieran desplazados e incluso relegados en el proceso penal que había sido instaurado en virtud de la lesión que habían sufrido sus bienes tutelados, pues el Ministerio Público se convertía en el “capitán” del como, cuando, donde ,porque camino se tendría que guiar la investigación olvidándose de la víctima.

Ahora bien, la víctima u ofendido requería necesariamente que se le enmendara su papel en el proceso, es él quien recibe la lesión, por lo tanto merece una mayor participación en el proceso penal, en el cual este tenga voz y voto en cuanto las determinaciones que su representante (formalmente) o sea Ministerio Público lleve a cabo, por lo que un sistema garantista como lo es el acusatorio indudablemente debe de proteger no solo al imputado sino también a la víctima u ofendido, mucho se ha dicho que la terminología víctima u ofendió son dos cosas diferentes, en lo cual coincide, pues conforme a diversos autores el ofendido es la persona física que resiente directamente la lesión jurídica en aquellos aspectos tutelados por el derecho penal, mientras que la víctima es aquel que por razones sentimentales o de dependencia económica con el ofendido, resulta afectado con la ejecución del hecho ilícito, a pesar de estas diferencias la Reforma Constitucional vuelve a resolver mal este aspecto, por lo tanto independientemente de su diferencia, en este caso en concreto debemos entenderlas como sinónimas.

En México ya se había hecho un esfuerzo para lograr el reconocimiento de los derechos de la víctima a través de la Reforma Constitucional del año 1993, donde se le reconocía a la víctima u ofendido una serie de derechos, entre ellos: el derecho a recibir asesoría jurídica; a la reparación del daño; coadyuvancia con el Ministerio Público; atención médica de urgencia y las demás que señale la ley. Esta reforma hizo un esfuerzo para lograr el reconocimiento de los derechos de las personas afectadas por el delito, o sea las víctimas y, al mismo tiempo dio un paso importante en cuanto al cumplimiento de los compromisos adquiridos por México en el ámbito internacional (Declaración de los principios fundamentales de Justicia para las Víctimas del Delito y del Abuso del Poder); Sin embargo es hasta con la reforma al artículo 20 Constitucional del 23 de agosto del 2000, en la que se consagran con mayor amplitud los derechos de la víctima u ofendido, estableciéndose en el artículo 20 de la Carta Magna una separación entre los derechos del inculpado y los de la víctima. A pesar de estos esfuerzos no se le terminaba de otorgar a la víctima el papel que verdaderamente le correspondía desempeñar dentro del proceso penal mexicano, pues aun con el reconocimiento de ciertos derechos, esta figura seguía siendo inadvertida por el derecho penal con una participación limitada dentro del proceso.

Partiendo de ello, tenemos que la Reforma Constitucional del año 2007-2008 en Materia Penal y Seguridad Pública, abrió un nuevo capítulo para la historia de la víctimas u ofendidos, pues con dicha reforma se le concede a esta figura una serie de facultades innovadoras tendientes a restituirlas en el papel que deben de jugar dentro del proceso penal mexicano, es decir, se trata de lograr que la víctima u ofendido cuenten con una serie de derechos equiparables a los que amparan a los derechos del imputado. El Artículo 20 apartado C de nuestra Carta Magna establece los derechos de la víctima u ofendido.

En primer lugar el artículo refiere que la víctima u ofendido tendrán derecho a recibir asesoría jurídica, esta asesoría debe de entenderse como la actividad de proporcionar información y asistencia técnica durante todo el procedimiento, en relación con su condición, sus derechos y expectativas, así como el estado de procedimiento y trámites a seguir, ahora bien debemos de cuestionarnos acerca de quién debe asumir la responsabilidad de asesorar a las víctimas, la legislación secundaria deberá de encargarse de señalar quien se hará cargo de dicho asesoramiento, ya sea el Ministerio Público, el Juez de Control o bien a través de un cuerpo específico, este asesoramiento debe de presentarse desde el momento de la etapa de investigación y concluir con la sentencia y, en su caso hasta lograr el pago de la reparación del daño.

La segunda fracción hace referencia a la coadyuvancia de la víctima u ofendido con el Ministerio Público, recordemos que esta consiste en la actividad que despliega la víctima u ofendido durante el proceso conduciéndose a aportar al juzgador, directamente o por conducto del Ministerio Público, elementos destinados a acreditar la existencia de un delito cometido en su agravio, así como la responsabilidad plena del imputado quien deberá de repararle el daño y los perjuicios.

Esta coadyuvancia no solo se limitará a la etapa de investigación, sino que esta podrá estar presente en cualquier etapa del proceso (etapa de investigación, intermedia o de juicio oral), de esta manera la víctima podrá intervenir directamente en el juicio e interponer los recursos en los términos que establezca la ley. Tal y como expone Sergio García Ramírez, la coadyuvancia del ofendido no se refiere al ejercicio mismo de la acción, pero no carece de sustancia una vez planteada la acción que insta la apertura del proceso. Puede y debe tener presencia y eficacia en la promoción y crítica de pruebas, en la expresión de alegatos o consideraciones jurídicas o conclusiones, en la interposición de recursos contra resoluciones judiciales, incluso aquellas que inciden sobre el fondo del proceso, aunque no conciernan

directamente a la reparación del daño⁵⁰. Por lo que este derecho no podrá ser condicionado, aplazado, restringido, al contrario las autoridades están obligadas a garantizar las condiciones necesarias para que la víctima pueda ejercer plenamente esta prerrogativa.

Ahora bien, la coadyuvancia de la víctima con el Ministerio Público implica una relación entre ambos sujetos, pues no podría darse tal coadyuvancia si la víctima no tuviere conocimiento del curso del asunto, por lo que el Ministerio Público deberá de velar y respetar este derecho, pues el hecho de que la víctima u ofendido cuenten con una mayor participación en el proceso (incremento de la coadyuvancia), no significa que el Ministerio Público no deba de dar un servicio de calidad a las víctimas representando adecuadamente sus intereses en el proceso.

En cuanto a la fracción III del artículo 20 apartado C tenemos que esta no varía en relación con los derechos que anteriormente se le reconocían a las víctimas, pues el derecho a recibir desde la comisión del delito atención médica y psicológica de urgencia a permanecido intacto. Es importante recordar que el derecho a la salud de la víctima se encuentra regulado en el artículo 4 Constitucional, además ya está contemplado desde 1984 por la Ley General de Salud, que establece este derecho en su artículo 171:

Artículo 171: Los integrantes del sistema Nacional de Salud, deberán dar atención preferentemente a menores y ancianos sometidos a cualquier forma de maltrato que pongan en peligro su salud física y mental. ***Asimismo, dará esa atención a quienes hayan sido sujetos pasivos de la comisión de delitos que atenten contra la integridad física o mental o el normal desarrollo psicosomático de los individuos.***

La atención médica que deberá de brindársele a la víctima u ofendido deberá de ser de urgencia; el artículo 72 del Reglamento de la Ley General de Salud define a la urgencia médica como todo problema médico quirúrgico agudo, que ponga en peligro la vida, un órgano o una función y que requiera atención médica inmediata. Es importante señalar que la especificación constitucional de que la atención sea de “urgencia” limita el derecho de las víctimas u ofendidos respecto a todos aquellos casos en que dicha atención médica no sea de urgencia, tal y como expone Sergio García Ramírez, quien estima que no debió de restringirse la prestación de la atención médica a los casos de urgencia, considera que el derecho a la Salud va mas allá, abarca tanto la atención de urgencia o emergencia como la atención del mismo carácter que necesite el paciente una vez que la urgencia ha pasado. En especie el Estado resulta obligado a brindar la multicitada atención en los centros de salud de que disponga. Bajo esta tesis tenemos que el deber de prestar la atención médica le corresponde al Estado, pero si se trata de la prestación de servicios en instituciones particulares, el pago de las mismas estará incluido en la reparación del daño.

La fracción IV se refiere a la reparación del daño, esta figura no es nueva en nuestro sistema pues su aparición data desde el Código Penal Federal Mexicano de 1871, en el cual se regulaba la reparación del daño como responsabilidad civil, lo mismo sucedió en el Código Penal de 1929, donde la reparación del daño se concibió como pena pública, esta deja de ser una responsabilidad civil para convertirse en una responsabilidad penal, esto responde a la necesidad de restablecer a las personas perjudicadas, en la misma situación que tenían antes de la comisión del delito, por ello es que la reparación del daño se convierte en parte integrante de toda sanción; ya en el Código Penal de 1931 se preceptuaba esta figura como

⁵⁰ GARCÍA Ramírez, Sergio. Óp. Cit. Pág. 167

una pena pública en la cual no solo se buscaba reprimir al delincuente sino resarcir a la víctima del daño sufrido por el delito cometido.

Según el Diccionario Jurídico Mexicano, la reparación del daño es una pena pecuniaria que consiste en la obligación impuesta al delincuente de restablecer el *statu quo* ante y resarcir los perjuicios derivados de su delito⁵¹. Francisco González de la Vega atribuye a la reparación del daño a cargo del delincuente, las siguientes características:

- a) La reparación no sólo es de interés público, sino de orden público. Su exigibilidad y el procedimiento son ajenos a la voluntad de los ofendidos;
- b) La reparación no está sujeta a transacciones o convenios entre ofendidos y responsables. Será fijada por el juez, sin que nada tenga que ver la capacidad económica del obligado a pagarla con el monto de los daños;
- c) La reparación es renunciable por el ofendido, pero la renuncia no libera al responsable, produce el único efecto de que su importe se aplique al Estado;
- d) El crédito por la sanción pecuniaria es preferente con respecto a cualquiera otra obligación contraída con posterioridad al delito. La preferencia exceptúa a las obligaciones referentes a alimentos y a las relaciones laborales, ya que los acreedores tanto alimentarios como laborales no tiene porqué sufrir el agravio de sus legítimos intereses, en cuanto es posible evitarlo, las consecuencias de la conducta delictiva del deudor; y
- e) La preferencia se establece aun en presencia del Crédito del Estado por la pena de multa; si no se logra hacer efectivo todo el importe de la sanción pecuniaria, se cubrirá en preferencia la reparación del daño.

Ahora bien, esta reparación del daño deberá de ser exigida de oficio por el Ministerio Público; Sin embargo la innovación se presenta cuando la ley señala que esta también podrá ser solicitada por la víctima u ofendido directamente al juzgador, lo cual implica un gran avance en cuanto a los derechos de la víctima u ofendido, habrá que poner atención en la legislación secundaria en qué casos o bien en qué momento la víctima u ofendió podrá hacer valer tal prerrogativa, además en esta fracción se enfatiza que cuando el juzgador emita una sentencia condenatoria; no podrá absolver al sentenciado de la reparación del daño, de esta forma la víctima tiene asegurada la solución del problema relativo a la reparación del daño, sin embargo habrá que esperar a que termine el procedimiento y se dicte sentencia condenatoria para obtener los beneficios inherentes a la reparación de la misma.

La fracción V del apartado C del artículo 20 establece el derecho de la víctima u ofendido “al resguardo de su identidad y otros datos personales”, se trata de un sistema de excepción procedimental en beneficio de los intereses de las víctimas, en aras de proteger su integridad

física como moral, ya sea por que corren o pudieran correr peligros por su intervención en el desarrollo del procedimiento penal, o simplemente porque su exposición inconveniente podría acarrear una trascendencia social para la vida futura de las víctimas u ofendidos.

La propia fracción señala en qué casos se podrá resguardar la identidad de la víctima u ofendido estableciendo que será cuando se trate de:

⁵¹ Diccionario Jurídico Mexicano. Pág. 2791

- a) Menores de edad
- b) Delitos de violación
- c) Secuestro; o
- d) Delincuencia Organizada; y
- e) A juicio del juzgador

Esta clasificación deja fuera muchos otros delitos en los cuales la exposición de la víctima pudiera resultar lesiva en su vida, por lo que al colocar como última opción la del juicio del juzgador, esta resulta ser la vía más razonable para resolver dicha cuestión, pues dependerá del juzgador determinar en qué casos se reservarán y resguardarán los datos de la víctima u ofendido independientemente del delito de que se trate y de la condición del agraviado. Asimismo se enfatiza que se salvaguardaran en todo caso los derechos de la defensa, es decir el juzgador deberá de determinar las medidas necesarias para proteger tanto los derechos del procesado como el de las víctimas u ofendidos, de tal manera que de ser necesario para la defensa contar con ciertos datos de la víctima u ofendido se deberá de prescindir del resguardo que alude la fracción, igualmente no se podrá abusar de este derecho en el ocultamiento de datos esenciales para la defensa del inculpado.

La citada fracción agrego un último párrafo en el cual establece que el Ministerio Público deberá de garantizar la protección de víctimas u ofendidos, testigos y en general todos los sujetos que intervengan en el proceso, esta es una obligación del Estado que se establece como un derecho constitucionalmente reconocido, pues al Estado le corresponde brindar seguridad a todas las personas que se hallen bajo su jurisdicción. Ahora bien en cuanto a la expresión “que refiere a todos los sujetos que intervengan en el proceso” resulta un tanto vaga toda vez que podría interpretarse como sujetos que intervengan en el proceso a los auxiliares, peritos, defensores u otras personas.

Por último se señala que el Juez deberá de vigilar el buen cumplimiento de esta obligación, por lo que este deberá de cerciorarse que el Ministerio Público lleve a cabo las medidas necesarias para el cumplimiento de dicha tarea, de esta manera el juzgador analizará las medidas adoptadas y las reorientará en la forma que le resulten adecuadas.

En cuanto a la fracción VI se establece el derecho de las víctimas u ofendidos de solicitar las medidas cautelares y providencias necesarias para la protección y restitución de sus derechos, lo que viene a ampliar la participación de la víctima u ofendido dentro del proceso penal mexicano en aras de salvaguardar sus derechos. Según Sergio García Ramírez estas medidas cautelares pudieran responder a dos categorías. Las habría personales que no debieran implicar privación de la libertad del inculpado, tendientes a proteger a la supuesta o real víctima frente a amenazas, asedios o agresiones y reales consistentes en el aseguramiento o la recuperación de bienes.

Por lo que le corresponderá a la ley secundaria establecer en qué momento del proceso procederán estas medidas y que al proceder se haga de tal manera que no se tenga que decidir sobre las cuestiones del fondo del asunto, evitándose de esta manera la afectación a los derechos e intereses del inculpado.

Finalmente la fracción VII establece el derecho de las víctimas a impugnar ante la autoridad judicial las omisiones del Ministerio Público en la investigación de los delitos, así como las resoluciones de reserva, no ejercicio, desistimiento de la acción penal o suspensión del procedimiento cuando no esté satisfecha la reparación del daño.

En cuanto a este tema cabe hacer énfasis en la reforma constitucional del 31 de diciembre de 1994 al artículo 21 Constitucional, en el cual se anexa a dicho artículo un nuevo párrafo en el que se consagra el derecho de la víctima u ofendido de impugnar por vía jurisdiccional, las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal, de esta manera se le retira el monopolio del no ejercicio de la acción penal al Ministerio Público, el cual era ejercido sin la existencia de alguna forma de control externo.

Ahora bien con la implementación de esta nueva fracción a los derechos de la víctima u ofendido, tenemos que estas nuevas facultades con las que cuenta la víctima u ofendido permiten que esta ejerza no solo una mayor participación dentro del proceso, sino una forma de control respecto de las determinaciones que su representante o sea Ministerio Público lleve a cabo respecto de la investigación y curso del proceso, es decir se le otorga a la víctima u ofendido cierta forma de control jurisdiccional de la actividad del Ministerio Público, por lo que la víctima podrá inconformarse con las decisiones que lleve a cabo el Ministerio Público, le corresponderá a la ley secundaria señalar a quien le competará resolver estas controversias entre el Ministerio Público y la víctima u ofendido tendientes al desarrollo de la investigación, pero de ninguna manera destinadas a suplir la función del Ministerio Público.

3.-MEDIDAS CAUTELARES EN EL NUEVO PROCESO PENAL MEXICANO.

En el proceso penal acusatorio existe una tensión entre la eficacia de la persecución penal y los derechos del imputado, esta se ve con mayor fuerza reflejada en el caso de las medidas cautelares, pues estas deben de ser tales que no afecten a los derechos del imputado pero que al mismo tiempo beneficien al desarrollo del proceso penal.

De tal manera que estas medidas deberán de establecerse con un carácter excepcional, debiendo existir proporcionalidad entre la utilidad de ellas en la persecución penal, frente a la afectación de los derechos del imputado quien está investido del principio de presunción de inocencia, es por ello que estas únicamente restringirán los derechos del imputado cuando sea indispensable para:

- Asegurar la presencia del inculpado en juicio;
- Evitar la obstaculización del procedimiento;
- Garantizar la seguridad o integridad de la víctima u ofendido.

Tales medidas solo podrán ser decretadas por el órgano jurisdiccional competente, por medio de una resolución fundada, motivada y debidamente documentada, por el tiempo absolutamente indispensable, es decir, solo podrán subsistir, mientras se den los supuestos para su aplicación, de lo contrario se estaría afectando la legitimidad del proceso en relación a la presunción de inocencia o bien respecto a la garantía de ser juzgado en un plazo razonable.

Tales medidas se clasifican en personales y reales. Las primeras son todas aquellas medidas restrictivas o privativas de la libertad personal, que se pueden adoptar en contra del imputado en el proceso penal, con el objeto de asegurar la realización de los fines penales del procedimiento, estas pueden ser el caso de la prisión preventiva o del arraigo.

Mientras que las medidas cautelares reales son aquellas que imponen limitaciones al derecho de la libre administración o disposición de los bienes del imputado, como es el caso de la garantía económica o del embargo precautorio de bienes.

Todas las medidas cautelares van a ser solicitadas por el Ministerio Público al Juez de Control, quien deberá de resolver en base a la necesidad de cautela, finalmente recordemos que esta medidas son todos aquellos actos, procedimientos o medios emitidos por el Juez o Tribunal con la finalidad de garantizar las resueltas o efectos del proceso.

3.1-PRISIÓN PREVETIVA.

La realidad en nuestro país respecto de esta medida cautelar es desorbitante, pues su aplicación ha sido indebida, injusta y costosa, pues no solamente se han contravenido los principios constitucionales y del derecho internacional, sino que esta ha propiciado un desborde en la impartición de justicia. ¿Cómo podría hablarse de una justicia, cuando la persona es sometida desde un inicio a una sentencia anticipada sin que existan los elementos suficientes para poder determinar la responsabilidad penal de esta persona frente a la comisión de algún delito?. Sin duda no hay prisión más injusta que la preventiva, pues se sufre sin pena previa judicial.

Esta medida ha sido utilizada y abusada por nuestras autoridades, lo cual ha acarreado una serie de problemas importantes en nuestro sistema de justicia penal, de acuerdo a Guillermo Zepeda Lecuona aproximadamente 82 mil personas están privadas de su libertad esperando a que las investigaciones y sus procesos concluyan (representan el 42.7% de las personas encarceladas)⁵², esto provoca una saturación en las cárceles que implica hacinamiento, promiscuidad, disminución de los niveles mínimos de vida, en cuanto habitación, alimento, capacidad de atención médica, lo que además genera corrupción, desorden e indisciplina.

Aunado a ello tenemos que es la propia sociedad la que paga la prisión preventiva, ya sea por una parte porque se tengan que prescindir de las aportaciones de estas personas encarceladas, o bien porque nuestros impuestos sirven para la infraestructura y el sustento de estas personas reclusas, se estima que el costo diario de manutención de una persona encarcelada es de 80 pesos. Además las razones por las cuales se ha mantenido esta práctica son inverosímiles, pues contrario a lo que se establece, la prisión preventiva no reduce el número de delitos, no existe la certeza de que en realidad se aplique a personas que son un peligro para la sociedad, toda vez que ni siquiera se ha demostrado su responsabilidad penal, mucho menos garantizan la reparación del daño a la víctima.

Por todo ello es que era necesario un replanteamiento en cuanto a esta medida cautelar, por lo que la Reforma Constitucional prevé en el artículo 19 de la Carta Magna una nueva visión en relación a esta figura, Sin embargo su instauración ha dejado mucha incertidumbre por la forma en que fue regulada, cuestiones que veremos más adelante. Empecemos por establecer que la prisión preventiva tiene íntima relación con el principio de presunción de inocencia, se supone que al establecerse un sistema penal de corte acusatorio debe indudablemente predominar el principio de la presunción de inocencia, de tal manera que no se puede privar de la libertad a una persona antes de ser condena sin que se vulnere tal garantía, por dicha razón el propio dictamen de los diputados señalo que en concepto de diversos procesalistas clásicos y contemporáneos existe una inevitable antinomia que supone afectar los derechos de las personas sometiéndolas a prisión preventiva, sin que antes se haya derrotado su presunción de inocencia en un juicio en el que se respeten todas las garantías del debido proceso, y concluye; “La antinomia es de por sí insalvable, pero para paliarla en alguna medida se prevé que la procedencia de tales afectaciones sea excepcional”.⁵³, es decir la prisión

⁵² ZEPEDA Lecuona, Guillermo. Los Mitos de la Prisión Preventiva en México. Pág. 6

⁵³ Dictamen de las Comisiones Unidas. Cámara de Diputados, 10 de diciembre de 2007.

preventiva deberá de reservarse para casos excepcionales, conforme a un criterio riguroso sobre la restricción de la libertad del presunto inocente y, no bajo un concepto laxo que siembre el ordenamiento de disposiciones favorables para tal medida.

El segundo párrafo del artículo 19 de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos refiere:

El Ministerio Público solo podrá solicitar al Juez la prisión preventiva cuando otras medidas cautelares no sean suficientes para garantizar la comparecencia del imputado en el juicio, el desarrollo de la investigación, la protección de la víctima, de los testigos o de la comunidad, así como cuando el imputado este siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso. El Juez ordenara la prisión preventiva, oficiosamente, en los casos de Delincuencia Organizada, Homicidio doloso, Violación, Secuestro, Delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, así como Delitos graves que determine la ley en contra de la Seguridad de la Nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud.

De la redacción anterior se desprende que el Juez solo podrá ordenar la prisión preventiva cuando lo haya solicitado el Ministerio Público, salvo los casos que se mencionan en la parte final del segundo párrafo del artículo 19 Constitucional, pero esto no significa que el juzgador deberá de acordar procedentes todas las solicitudes, pues su procedencia debe de sustentarse a la satisfacción de las necesidades que atiende la prisión preventiva. De la redacción también podemos observar que el legislador elimina la libertad provisional bajo caución, lo cual resulta un hecho lamentable, toda vez que la contrapartida de la prisión preventiva era la libertad provisional bajo caución, con ella se evitaba o se sustituye la reclusión, aunque se supone que esta exclusión es en beneficio de una libertad más amplia e incondicionada, pues ahora la contrapartida es la supresión de dicha medida cautelar privativa de la libertad por una realización del proceso con libertad del procesado, ello en atención al principio de inocencia y en armonía con el modelo liberal del sistema acusatorio.

La Prisión Preventiva deriva de los principios de proporcionalidad y subsidiaridad, el dictamen de los diputados considera que tales medidas deben de ser proporcionales, tanto al delito que se imputa como a la necesidad de cautela, Sin embargo esto es inexacto tal y como señala Sergio García Ramírez, pues establece que la medida cautelar en cuestión debe de ser proporcional a la medida de cautela, no al delito imputado. Lo que de ser proporcional a esta es la pena.

El segundo principio denota que la prisión preventiva no tiene carácter de pena anticipada y podrá ser acordada únicamente como ultima ratio. Esto es, no debe de ser una medida a aplicar en todos los casos, sino que tiene que ser el último recurso.

Ahora bien los fines que persigue la prisión preventiva son:

- a) Garantizar la comparecencia del imputado en el juicio;
- b) Desarrollo de la investigación;
- c) Protección de la víctima, los testigos o de la comunidad;

Procede a decretarla así mismo:

- d) Cuando el imputado este siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso.

Le corresponderá a la ley secundaria establecer las reglas bajo las cuales se les otorgará legitimidad a dichos fines para que pueda ser admitida tal medida cautelar, de lo contrario se estaría cayendo de nuevo en un abuso excesivo e irracional de la misma.

Ahora bien, la segunda parte del artículo 19 Constitucional señala los casos bajo los cuales la prisión preventiva será dictada de oficio:

- A) Delincuencia Organizada;
- B) Homicidio doloso;
- C) Violación;
- D) Secuestro;
- E) Delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos; y
- F) Delitos graves que determine la ley contra la seguridad de la Nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud.

En cuanto a esta disposición referente a la prisión preventiva forzosa, tenemos que el propio dictamen de los diputados no establece los motivos ni el alcance de la misma, solamente se limita a mencionar lo que dice la Reforma Constitucional. Jaime Allier Campuzano refiere que pudiera pensarse que este listado de delitos no es proporcional a la necesidad de cautela; Sin embargo resulta lógico pensar que el conocimiento por parte del imputado tanto de la gravedad de la conducta atribuida como de la sanción privativa de la libertad a la que se haría acreedor en caso de demostrarse su responsabilidad en su comisión, constituyen circunstancias que ineludiblemente(salvo casos verdaderamente excepcionales y difíciles de creer) propiciarían que aquel se sustraiga de la acción de la justicia e impida el enjuiciamiento correspondiente.

En cuanto a la incorporación de nueva cuenta de los “delitos graves” así como de las expresiones “libre desarrollo de la personalidad” y “salud”, son expresiones que pueden dar acomodo a múltiples figuras delictivas, a discreción del legislador secundario, y no necesariamente apuntan hacia delitos de suma gravedad o hacia delincuentes que pongan en riesgo el proceso penal, en el caso concreto, o a la seguridad pública. Finalmente serán los legisladores secundarios quienes fijen el alcance de cada uno de los supuestos constitucionales de la prisión preventiva forzosa, dado que no existe un concepto uniforme y vinculante acerca de las expresiones antes señaladas, cada legislador podrá aportar su propia versión y generar, en definitiva, un panorama heterogéneo que difícilmente beneficiará a la justicia penal en su conjunto⁵⁴.

Finalmente la prisión preventiva deberá de ser decretada excepcionalmente por el Juez de Control y en atención a la necesidad de cautela, debiendo resolver con sumo cuidado la petición realizada por el Ministerio Público en aquellos casos en que dicha medida no deba de ser dictada de manera forzosa, la cual deberá de resolver a la luz de los fines establecidos en la primera parte del artículo 19 Constitucional.

⁵⁴ GARCÍA Ramírez, Sergio. Óp. Cit. Pág. 105-106

3.2-ARRAIGO.

La medida cautelar del arraigo ha sido muy polémica en nuestro país, pues mucho se ha criticado que con ella se lesiona la garantía constitucional de la libertad de las personas, pues esta representa una detención anticipada por el simple hecho del temor de que la persona pudiese evadirse de la acción de la justicia. El arraigo se decretaba con la finalidad de que el Ministerio Público pudiera recabar las pruebas necesarias para acreditar los extremos de los que depende el ejercicio de la acción penal, o bien se determine que estos no son suficientes y que es preciso por lo tanto liberar al detenido.

El abuso de esta medida por parte de la autoridad propicio que la Suprema Corte de Justicia de la Nación se pronunciara respecto a la inconstitucionalidad de dicha figura. El criterio de inconstitucionalidad del amparo fue sostenido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la acción de inconstitucionalidad 20/2003 promovida por los legisladores de Chihuahua en contra del Congreso y del Gobernador de aquel Estado, por lo cual declaró la invalidez del artículo 122 bis del Código de Procedimientos Penales local, argumentando en lo esencial que constituye una restricción de la garantía de libertad personal, no prevista en la Constitución General de la República, lo que resulta inadmisibles, en atención al principio previsto por el artículo 1 de la misma, el cual prescribe que las excepciones a las garantías deben contenerse en la propia constitución.

Bajo esta tesis el máximo Tribunal de Justicia en México señaló que para poder restringir la libertad se deben de establecer las condiciones y supuestos en la Constitución para que entonces no se considere contraria a la misma. En ese sentido la reforma Constitucional (2007-2008) incorpora al artículo 16 constitucional la medida cautelar del arraigo exclusivamente para casos donde se investigue el delito de delincuencia organizada, es decir, el arraigo pasa de ser inconstitucional a ser totalmente constitucional, tal y como señala Sergio García Ramírez, se ha querido constitucionalizar la “inconstitucional” captura, ahora ya no se podrá argüir de inconstitucional el arraigo, aunque tampoco podrá sostenerse que sea legítimo ni consecuente con la disposición suprema original y el espíritu de nuestra Carta Magna.

El artículo 16 de la Carta Magna refiere:

...La autoridad Judicial, a petición del Ministerio Público y tratándose de delitos de delincuencia organizada, podrá decretar el arraigo de una persona, con las modalidades de lugar y tiempo que la ley señale, sin que pueda exceder de 40 días siempre que sea necesario para el éxito de la investigación, la protección de personas o bienes jurídicos, o cuando exista riesgo fundado de que el inculcado se sustraiga de la acción de la justicia. Este plazo podrá prorrogarse, siempre y cuando el Ministerio Público acredite que subsisten las causas que le dieron origen. En todo caso la duración total del arraigo no podrá exceder los ochenta días...

Esta figura consiste en privar de la libertad personal a un individuo, por orden judicial durante un periodo determinado, a petición del Ministerio Público, durante la investigación preliminar o el proceso penal, a fin de evitar que el inculcado se evada del lugar de la investigación o se

oculte de la autoridad, o afecte a las personas involucradas en los hechos materia de la indagatoria⁵⁵.

La Reforma Constitucional limita la aplicación de dicha figura únicamente para los delitos de delincuencia organizada siempre y cuando sea necesario para:

- El éxito de la investigación;
- La protección de personas o bienes jurídicos; o
- Cuando exista el riesgo fundado de que el inculpado se sustraiga de la acción de la justicia.

Por delincuencia organizada se entenderá una organización de hecho de tres o más persona, para cometer delitos en forma permanente o reiterada, en los términos de la ley de la materia. El uso de esta medida según la exposición de motivos responde al enorme peligro que ese tipo de delinquentes representa para la sociedad y para el mismo Estado, es claro que la creciente organización de delincuencia, incluso transnacional, ha puesto en algún nivel de riesgo las clásicas instituciones jurídico-procesales, por lo que el legislador ha ampliado el espectro de medidas eficaces para contrarrestar su impacto en la percepción de inseguridad pública, una de estas es el arraigo.

La duración de la medida cautelar del arraigo será de 40 días con opción de prórroga hasta por otros 40 días, de ninguna manera podrá excederse del término de 80 días. El juez determinará el lugar y las demás condiciones de ejecución.

Por último, el artículo undécimo transitorio de la reforma constitucional prevé el arraigo domiciliario del indiciado en caso de delitos graves, el cual podrá acordar el juez a petición del Ministerio Público, hasta por cuarenta días siempre que sea necesaria para el éxito de la investigación, la protección de personas o bienes jurídicos, o cuando exista riesgo fundado de que el inculpado se sustraiga de la acción de la justicia. “Esta modalidad de arraigo que no se vincula a la delincuencia organizada ni a la jurisdicción federal se hallará en vigor durante todo el tiempo que medie entre la publicación de la Reforma Constitucional y el momento en que adquiera vigencia el denominado sistema procesal penal acusatorio (que puede ser hasta de ocho años)”⁵⁶.

3.3-DECOMISO DE BIENES.

La razón por la cual se incorporo este tema dentro de las medidas cautelares, sin formar parte de estas, fue con el objetivo de hacer énfasis entre la distinción que existe con la figura de extinción de dominio y la del decomiso de bienes que forman parte de la Reforma Constitucional 2007-2008, y que pudiera causar confusión al encuadrarlas dentro de las medidas cautelares, por lo que a continuación hare un breve análisis respecto de cada una de estas figuras.

Ahora bien, la figura del decomiso no es propiamente una medida cautelar toda vez, que esta se obtiene una vez dictada la sentencia condenatoria; Sin embargo el aseguramiento de bienes producto del delito, cuya naturaleza se asemeja genéricamente a las medidas precautorias, previstas en otros ámbitos del derecho, confieren a esta institución un carácter específico, en atención, a su finalidad consistente en la preservación de los bienes en cuanto productos del

⁵⁵ Dictamen de las Comisiones Unidas. Cámara de Diputados, 10 de diciembre del 2007.

⁵⁶ GARCÍA Ramírez, Sergio. Óp. Cit. Pág. 74

ilícito penal, con el propósito de garantizar, entre otros, la eventual aplicación de la pena de decomiso que, pudiera dictar el juez competente, si fuera el caso.

El decomiso se impone a título de sanción, por la realización de actos contra el tenor de las leyes prohibitivas o por el incumplimiento de obligaciones de hacer a cargo de los gobernados, con la nota particular de que se reduce a los bienes que guardan relación con la conducta que se castiga, o sea, los que han sido utilizados como instrumento para la comisión de un delito, los que han resultado como fruto de tales ilícitos, o bien los que por sus características representan un peligro para la sociedad.

Dicha figura como sanción penal quedo limitada a los instrumentos y objetos del delito, por instrumentos se entienden los medios materiales de que se vale el delincuente para su perpetración así mismo se consideran instrumentos del delito, aquellos bienes de uso ilícito, si pertenecen al condenado o, si perteneciendo a un tercero, se emplean para fines delictuosos, con conocimiento del dueño. Por objeto del delito se entiende a las personas o cosas en quien recae directamente la acción criminosa. La autoridad competente determinara el destino de los instrumentos, objetos o productos del delito.

La figura de extinción de dominio se encuentra regulada en el artículo 22 Constitucional , la cual consiste en la afectación de la propiedad a favor del Estado por disposición pública, cuya finalidad es la prevención a la delincuencia, como medida político-criminal estatal, mediante la afectación a la economía del crimen.

El sujeto afectado es la persona que tenga un derecho sobre el bien objeto de extinción, independientemente de la participación de dicho sujeto, en la comisión del hecho ilícito. Un objeto, instrumento o producto del hecho ilícito de que se trate.

La única posibilidad de que se indemnice es que se dicte sentencia absolutoria. La ley Federal de Extinción de Dominio regula un procedimiento jurisdiccional y autónomo, del procedimiento penal con jueces especializados.

La extinción de dominio procederá en los casos de delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, robo de vehículos y trata de personas.

3.4-OTRAS.

Como ha quedado anotado en líneas anteriores, el sistema de justicia penal acusatorio prevé que el proceso lo siga el imputado en goce de su libertad, para ello es necesario que las medidas cautelares privativas de la libertad como lo es la prisión preventiva sea utilizada únicamente como excepción, prevaleciendo el principio de presunción de inocencia. Por ello es que las medidas cautelares no solo se refieren a cuestiones privativas de la libertad sino, que estas van encaminadas como su propia definición lo establece a garantizar el desarrollo del proceso.

Hoy en día existe un amplio catalogo de medidas cautelares en los diversos Códigos de Procedimientos Penales de los estados de la Republica que han adoptado el sistema penal acusatorio. A continuación mencionare algunas de estas medidas cautelares previstas en los diversos Códigos:

- La presentación de una garantía económica;

- La prohibición de salir del país, de la localidad en la cual reside, o del ámbito territorial que fije el Juez;
- La obligación de someterse al cuidado o vigilancia de una persona o institución determinada, que informe regularmente al juez;
- La obligación de presentarse periódicamente ante el juez o ante la autoridad que lo designe;
- La reclusión domiciliaria con o sin vigilancia;
- La colocación de localizadores electrónicos, sin que pueda mediar violencia o lesión a la dignidad o integridad física del imputado;
- La prohibición de concurrir a determinadas reuniones, o de visitar ciertos lugares;
- La prohibición de convivir o comunicarse con personas determinadas, siempre que no se afecte el derecho de defensa;
- La separación inmediata del domicilio cuando se trate de agresiones a mujeres y niños o delitos sexuales y cuando la víctima conviva con el imputado; y
- Internamiento en centro de salud u hospital psiquiátrico, en los casos en que el estado de salud del imputado así lo amerite.

En esta tesitura tenemos que existe una amplia gama de medidas cautelares que responden a la necesidad de que no siempre sea la prisión preventiva, la medida cautelar a imponer, sino que esta debe y tiene que ser la ultima ratio para garantizar la comparecencia del imputado en el juicio; el adecuado desarrollo de la investigación así como la protección de la víctima, los testigos o de la comunidad.

Ahora bien, en los nuevos Códigos Procesales de los estados de la Republica es legible observar que para la procedencia de las medidas cautelares incluyendo la prisión preventiva se requiere que concurran las siguientes circunstancias:

1).-Existan los tres tipos de peligro que impliquen necesidad de cautela:

a).-Peligro de que no haya éxito en la investigación

b).-Peligro de incomparecencia del imputado en el proceso y el juicio

c).-Peligro de que se cometa un delito en contra de las víctimas, testigos o comunidad.

A solicitud del Ministerio Público, el juez podrá imponer una sola de las medidas cautelares personales previstas en los Códigos o combinar varias de ellas, según resulte adecuado al caso, y dictar las ordenes necesarias para garantizar su cumplimiento. La prisión preventiva no podrá combinarse con otras medidas cautelares.

CAPÍTULO III

PROCEDIMIENTOS EN EL NUEVO SISTEMA PROCESAL PENAL.

1.-PROCEDIMIENTOS PENALES.

Nuestro sistema penal se ha caracterizado por llevar a cabo dos tipos de procedimientos en el enjuiciamiento de una persona, el procedimiento ordinario y el procedimiento sumario. Para decretar uno u otro se requerían cubrir una serie de características. En el caso del procedimiento ordinario para llevarse a cabo se necesitaba que el delito por el cual se estaba dictando el Auto de Formal Prisión o de Sujeción a Proceso se tratase de aquellos considerados como graves, además debía no existir confesión por parte del imputado y no tratarse de un delito flagrante. En cambio el procedimiento sumario se llevaba a cabo cuando se tratase de delitos no graves, hubiese confesión y se tratase de un delito flagrante.

Bajo este contexto tenemos que la Reforma Constitucional prevé un panorama distinto en cuanto al procedimiento que ha determinar la inocencia o culpabilidad de una persona, es decir, se deja atrás el procedimiento sumario para darle entrada al procedimiento abreviado y de igual forma el procedimiento que conocemos con el nombre de ordinario, desaparece para pasar a un procedimiento llamado de juicio oral.

Los requisitos para llevarse a cabo estos procedimientos son diferentes a los que nosotros teníamos previstos en nuestra ley procesal, aunque pareciera que se trata de la misma cosa solo con diferente nombre no lo es, pues ahora aparecen nuevos lineamientos bajo los cuales se desenvolverán estos procedimientos, las pruebas y las bases generales del derecho prevalecen lo que cambia son los principios con los cuales se desarrollarán estos.

Por lo que en este capítulo se tratara de proporcionar una visión general acerca de estos nuevos procedimientos, es decir, se expondrá quienes participan en ellos, cual es la función que deberán de desempeñar, bajo cuales principios se regirán, las etapas en que se desarrollarán, en fin se pretende dejar en el lector una perspectiva de la nueva forma en que se llevarán los enjuiciamientos penales.

1.1.-SUJETOS PROCESALES.

Los sujetos procesales son aquellas personas entre las cuales se desenvuelve y existe una relación jurídica procesal, entendemos que son sujetos de dicha relación los que de alguna forma intervengan en ella. Sergio García Ramírez los clasifica como sujetos principales y accesorios. Los primeros son a su vez los indispensables para el surgimiento de la relación jurídica procesal, es decir, aquellos sin cuya concurrencia no puede darse la relación y los accesorios tienen carácter contingente, esto es, pueden o no existir con referencia a una relación jurídica concreta que sin embargo, existe a pesar de su ausencia.

La Reforma Constitucional en materia penal, les asigna un nuevo rol a cada uno de los sujetos procesales, delimitándoles las tareas y el papel que deberán de desarrollar en este nuevo proceso penal, por ello es de suma importancia estudiar el nuevo papel que desempeñaran

cada uno de ellos, si bien es cierto que conservan muchas de las facultades o bien derechos que poseían, también lo es que, aparecen nuevas atribuciones para estos, tal y como se muestra enseguida.

1.1.1.-MINISTERIO PÚBLICO.

La figura del Ministerio Público no sufre cambios sustanciales con la Reforma Constitucional aprobada en el 2008, de hecho en lo esencial el Ministerio Público es el mismo que en 1917. El Ministerio Público sigue siendo un instrumento de la gobernación, es decir sigue dependiendo del Poder Ejecutivo, lo cual para muchos autores entre ellos Jorge Carpizo se convierte en una situación propensa a sufrir manipulaciones políticas y a poner en peligro la imparcialidad del Ministerio Público, toda vez que el Procurador General es nombrado discrecionalmente por el titular del Poder Ejecutivo, lo cual provoca que el Ejecutivo pueda girar ordenes al fiscal con la certeza de que las mismas serán obedecidas, pues recordemos que la máxima autoridad como titular de dicha institución es el Procurador General de Justicia, quien además funge como representante del citado organismo, en fin a pesar de que esta figura sigue siendo dependiente del poder Ejecutivo, lo cierto es que está institución sigue siendo la encargada de iniciar y dirigir la investigación de todos aquellos hechos que puedan ser constitutivos de algún delito, auxiliándose para dicha tarea de una policía que estará bajo la conducción y mando de este. Es necesario aclarar que en el sistema acusatorio se reconoce que el Ministerio Público en todas las etapas del proceso es una autoridad que desempeña el rol de acusador, por ello no es concebible que en una primera etapa sea autoridad y en otra abandone ese carácter y se convierta simplemente en parte.

Además es preciso puntualizar que el Ministerio Público tiene como función primordial representar a la sociedad en la persecución penal, dirigiendo en forma exclusiva la investigación de los delitos y dirigiendo la actuación de la policía durante la investigación, es por ello que ambas figuras deben conjuntar habilidades y conocimientos para poder realizar una investigación fructífera de los hechos, tal y como lo expresa Mauricio Duce quien dice que la dirección funcional del Ministerio Público sobre la Policía debe partir de dos aspectos:

1. El Ministerio Público tiene que comprender que quien realiza por regla general las actividades de investigación es la Policía, por razones de experiencia profesional, cobertura territorial y medios disponibles;
2. El Ministerio Público debe ser capaz de mostrar a la Policía que sin una coordinación con su trabajo, los resultados de sus investigaciones sirven de poco o nada.

Ahora bien, uno de los cambios sustanciales de la Reforma Constitucional Penal es el hecho de que el Ministerio Público ya no posee el monopolio de la acción penal, dado que la Carta Magna establece en el Artículo 21 párrafo primero, la facultad a los particulares de ejercer la acción penal en los casos que la ley lo determine, es decir, el Ministerio Público ya no va a ser el titular de la acción penal sino que ahora también se les permitirá a los particulares ejercerla en los casos que la ley secundaria establezca, o sea esta figura adquiere un nuevo significado desde una óptica garantista, al convertirse en un medio de control ciudadano, en el ámbito de la procuración de justicia. Por lo que el rol del Ministerio Público en este sistema acusatorio es más serio y más comprometido, dado que si bien es cierto que este órgano siempre ha poseído la dirección de la investigación, también lo es que ahora el Ministerio Público posee una serie de funciones que con anterioridad no se le exigían, entre ellas, está el deber de respetar, brindar asesoría, información, resguardo, protección a la víctima u ofendido, obligaciones que constitucionalmente le son requeridas; otra tarea con la cual debe enfrentarse esta institución

es la de promover medios alternativos de solución a los conflictos, de tal manera que solamente se lleven a juicio aquellos casos que repercutan directamente un daño a la sociedad.

Con esta reforma se le exige al Ministerio Público que cuente con iniciativa y posibilidad de dirigir la investigación, así como de sostener sus pretensiones oralmente en las audiencias preparatorias o del juicio, es decir, se le exige a esta institución una verdadera e íntegra representación de la sociedad en el enjuiciamiento penal, pues ahora todas sus actividades y diligencias serán supervisadas por un Juez de Control, es a este órgano a quien el Ministerio público deberá de solicitarle las medidas cautelares así como las providencias precautorias que requiera realizar como producto de su investigación, de igual forma este Juez vigilará las técnicas de investigación y el respeto a los derechos fundamentales del indiciado, víctima u ofendido durante el desarrollo de la etapa de investigación.

Por tanto la Reforma Constitucional le atribuye al Ministerio Público una serie de funciones que con anterioridad no poseía, si bien hemos hecho mención de algunas nos falta remitir otras como son: “presentar la acusación ante el Juez de Control; sostener la acción penal ante el tribunal del juicio oral; atender y proteger a las víctimas u ofendidos y a los testigos; ofrecer los medios probatorios en la audiencia intermedia; interponer los recursos correspondientes e intervenir en la audiencia del juicio oral, presentando sus alegatos y desahogando las pruebas que considere pertinentes para acreditar la responsabilidad penal del acusado”.⁵⁷ En fin la reforma Constitucional le exige a esta institución una verdadera y útil representación de la sociedad en el enjuiciamiento penal.

1.1.2-POLICÍA MINISTERIAL.

La policía es auxiliar del Ministerio Público, y ha esta figura la Reforma Constitucional le ha dado un rol diferente dentro del proceso penal, que si bien es cierto conserva muchas de sus facultades, también lo es que adquiere nuevas atribuciones, por lo cual no podemos dejar de mencionar el cambio que se pretende lograr en dicha figura, ya que la intervención que esta realiza durante la etapa de investigación es piedra angular para obtener un resultado productivo en la persecución de los delitos .

El uso de tortura para la interrogación por parte de la policía judicial; las detenciones y manejo de pruebas de manera irregular; la carencia de un sistema profesional y eficaz de defensa de los imputados y de atención de las víctimas, dio paso a un cambio profundo en la figura denominada policía judicial, pues esta generalmente actúa sin apego a la norma, es decir, con independencia de los Ministerios Públicos y del debido proceso.

La policía solía contar con amplias facultades para desarrollar de manera autónoma la investigación, con estándares de validez probatoria muy débiles, sin que las pruebas obtenidas fueran controvertidas, y menos aún desarrollando el proceso en términos del respeto a las garantías y derechos de los involucrados en la investigación. Es por ello que la Reforma Constitucional busco la forma de erradicar estos males creando un órgano encargado de vigilar la legalidad en las actuaciones realizadas tanto por la policía como por el Ministerio Público en la etapa de investigación, este órgano es denominado Juez de Control que con posterioridad hablaremos detalladamente de él.

Tal y como lo plasma la Carta Magna, la policía deberá de realizar la investigación de los delitos bajo la conducción y mando del Ministerio Público, por tanto la policía que anteriormente era

⁵⁷ CASANUEVA Reguart, Sergio. Óp. Cit. Pág. 99

denominada judicial y que con la implementación de la reforma recibe el nombre de policía ministerial, deberá de dejar atrás la cultura inquisitiva y del secreto, para dar paso a una adversarial y transparente, fundada en el principio de legalidad, es decir, con la reforma se pretende que la policía realmente se convierta en un instrumento de apoyo y eficiencia en la investigación de los delitos, que trabaje conjuntamente con el Ministerio Público para lograr una investigación fructuosa de los hechos aportándole información, materiales probatorios, medios cognoscitivos etc.

Se trata de implementar una policía investigadora basada en métodos y procedimientos específicos y bajo un perfil profesional que garantice eficiencia y eficacia en el combate a las estructuras delincuenciales, abatir la impunidad y coadyuvar para lograr una procuración de justicia pronta y expedita. Cabe recordar que el éxito de una actividad probatoria va a depender del sustento probatorio, es decir, de una labor policial realizada de manera eficiente, pero sobre todo, apegada a los más estrictos cánones del respeto a la legalidad.

La Reforma Constitucional pretende construir una policía fuerte que deberá de estudiar, investigar y desarrollar técnicas policiales dirigidas a la investigación del delito y a la identificación del delincuente. Este escenario no sólo establece desafíos para la formación y capacitación de los elementos, también lo hace respecto de una eficiente distribución de tareas, que permita asumir lo investigativo sin menoscabo de lo preventivo.

1.1.3-VÍCTIMA.

Con anterioridad en este trabajo hemos hablado de la víctima, sin embargo es preciso puntualizar un concepto jurídico que nos permita identificar a tal figura, es así como dicho concepto jurídico de víctima lo encontramos en la Declaración de las Naciones Unidas sobre Los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso del Poder.

Se entenderá por víctimas, las personas que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que violen la legislación penal vigente en los Estados miembros, incluida la que proscribe el abuso del poder⁵⁸.

Como anteriormente se menciona en el capítulo II de este trabajo, a la figura de la víctima le son reconocidos una serie de derechos que los órganos deberán de respetar, es decir se mejora su participación, dándole importante intervención en el proceso penal, vemos que su intervención va más allá de coadyuvar con el Ministerio Público en la investigación de los hechos probablemente constitutivos de algún delito, sino que está ahora podrá impugnar las omisiones que haga el representante social, así como las resoluciones de reserva, no ejercicio, desistimiento de la acción penal o suspensión del procedimiento.

Por lo que la víctima deberá de ocupar una posición activa, no omisa ni pasiva en el proceso penal mexicano, pues este sistema implica una reivindicación a favor de tal figura como el sujeto que principalmente se ve afectado por el hecho delictivo, más allá de los intereses de persecución estatales.

⁵⁸ SITURA Valera, Francisco. Sistema Penal Acusatorio. Pág. 167

1.1.4-IMPUTADO.

Cuando hablamos del imputado nos referimos a aquella persona a la cual se le atribuye la participación en un hecho punible, siendo este uno de los sujetos procesales más relevantes del proceso, pues es a él a quien finalmente se aboca todo el juicio con la finalidad de determinar su inocencia o culpabilidad en la comisión de un delito. La calidad de imputado se adquiere cuando existen sospechas de la participación de este en un hecho constitutivo de algún delito, “teniendo tal calidad desde la primera actuación del procedimiento dirigido en su contra y hasta la total ejecución de la sentencia, atribuyéndosele así la responsabilidad del delito”⁵⁹.

Esta figura ha sido objeto de una serie de modificaciones en cuanto a su trato respecto del sistema de justicia penal en que se encuentre, pues basta recordar que en el sistema inquisitivo esta figura era blanco de un sin número de arbitrariedades por parte de quienes ostentaban la impartición de justicia; Sin embargo en un sistema penal de corte acusatorio este sujeto procesal es objeto de protección, es decir, se le otorga un vasto número de derechos para protegerlo, los cuales se consagran en la Carta Magna de cada Estado, entre los derechos que actualmente goza el imputado encontramos el derecho a presumirlo inocente, a dotarlo de la información que requiera, a poseer una defensa, a llevar un proceso en libertad con la salvedad que la ley expresa, entre otros. Todos estos derechos son tendientes a resguardar su persona y su dignidad asegurándole su calidad de sujeto durante el proceso.

1.1.5-DEFENSOR.

Es el profesional que asiste al imputado en su defensa, este debe actuar con prudencia, honestidad y buena fe. La intervención del abogado defensor en el proceso penal es de importancia vital porque su asesoría va a servir para que el imputado pueda hacer valer todos los derechos que le asisten y así hacer frente al poder del Estado manifestado en la maquinaria judicial puesta en movimiento para procesarlo. En un sistema acusatorio el papel de la defensa se torna indispensable e implica una posición mucho más activa que en el sistema tradicional, precisamente porque el nuevo sistema se fundamenta en el principio de contradicción.

El defensor debe contar con los conocimientos suficientes en la materia para poder brindar una defensa experta, letrada y que garantice verdaderamente una adecuada representación del procesado. En el proceso penal se cuenta con dos clases de defensores; los privados y los de oficio, el primero es aquel que contrata el procesado en virtud de contar con los medios para pagarlo y el segundo es aquel que le otorga la defensoría Pública al procesado cuando este no tiene recursos para pagar alguno.

El defensor debe tratar de demostrar que la persona que está siendo procesada no cometió el delito. Es su obligación también hacer valer las excluyentes de responsabilidad y /o las causas de justificación legal⁶⁰. La defensa representa al imputado, quien tiene derecho a ella desde la primer actuación dentro del proceso que se realice en su contra.

Anteriormente señalamos que la Reforma Constitucional establece el imperante de que el procesado cuente con una defensa de calidad, para ello señala que el imputado tendrá derecho a una defensa adecuada por abogado, el cual elegirá libremente, si no quiere o no puede nombrar uno, el Juez le designará un defensor público estableciendo que estos deberán

⁵⁹ CASANUEVA, Reguart. Sergio. *Óp. Cit.* Pág. 101

⁶⁰ BLANCO Escandón, Celia. *Los Sujetos Procesales en el Nuevo Proceso Penal.* En *Jurídica.* Pág. 134

de ser realmente profesionales preparados y fijándoles un salario proporcional al de los Ministerios Públicos. En fin los defensores tienen por objeto hacer efectivos los derechos y garantías del imputado velando permanentemente por un justo y debido proceso.

2.- AUTORIDADES JURISDICCIONALES.

2.1.- JUEZ DE CONTROL.

La Reforma Constitucional establece la creación de una figura innovadora en nuestro sistema penal, hablo de la instauración del denominado Juez de Control conocido también con el nombre de Juez de Garantías, este juez tiene como objetivo principal custodiar los derechos fundamentales de quienes intervienen en la etapa de investigación, aunque su actuación no solo se limita a esta etapa, pues su competencia se extiende hasta el dictado del auto de apertura del juicio oral, por lo que también se encuentra presente durante la etapa intermedia.

Este es un Juez unipersonal que no investiga, su función se limita a controlar la legalidad de la investigación que desarrolla el Ministerio Público de aquellas actuaciones que impliquen o puedan significar una afectación a los derechos fundamentales de quienes figuran en esta etapa como indiciado, víctima u ofendido así como de los testigos, es decir con la creación de esta figura se pretende dejar atrás las enquistadas técnicas de investigación utilizadas por el Ministerio Público y su auxiliar (policía judicial), basadas en métodos de torturas y abusos hacia las personas que intervenían en esta etapa, por lo que el Juez de Control se encargará de velar y vigilar el respeto a los derechos y garantías de los intervinientes en este proceso.

Bajo este contexto, la función del Juez de control de garantías es proteger a la persona investigada así como a la víctima u ofendido y a los testigos, contra las perturbaciones indebidas e ilegales de cualquiera de sus derechos fundamentales, perturbaciones que pueden acaecer en virtud de detenciones, registros, allanamientos, incautaciones, intercepciones de comunicaciones etc. “Todas las medidas cautelares, providencias precautorias, técnicas de investigación que requiera realizar el Ministerio Público en base a su investigación como pudieran ser cateos, arraigos, ordenes de aprehensión deberá de solicitarlas al Juez de Control, quien deberá de resolver en forma inmediata sobre su procedencia, cuidando que se respeten las garantías de las partes y que la actuación de la parte acusadora sea apegada a derecho”⁶¹.

Además este Juez tiene otras competencias, tales como dictar sentencia en el llamado procedimiento abreviado y preparar el juicio oral.

Las funciones básicas del Juez de Garantías son:

- Asegurar los derechos del imputado y de los demás intervinientes del proceso penal;
- Resolver en forma imparcial las solicitudes del Ministerio Público;
- Resolver los conflictos que se presenten durante el desarrollo de las etapas previas al juicio oral;
- Controlar los convenios entre las partes que impliquen salidas alternativas;

⁶¹ GARCÍA Ramírez, Sergio. Óp. Cit. Pág. 60- 61

- Preparar el juicio oral; y
- Dictar sentencia-cuando corresponda en el procedimiento abreviado.

Además de las funciones establecidas con anterioridad, el Juez de Control está facultado para **dictar el auto de vinculación a proceso** y la **resolución de apertura del Juicio oral**. Dictará el auto de vinculación a proceso una vez que el Ministerio Público haya formulado formalmente su acusación y le aporte elementos que acrediten la existencia de un delito y la participación en este de determinado sujeto, es así como el Juez de Control determinará si dicta o no dicho auto, una vez que lo dicta este tiene otra tarea que consiste en presidir la etapa intermedia en la cual su labor consiste “fundamentalmente en depurar el conflicto penal que será objeto del pronunciamiento del tribunal, deberá establecer los hechos que deberán ser probados por existir controversia entre las partes así como los que deben ser acreditados y sobre todo decidirá cuáles son las pruebas de las propuestas por los litigantes que deberán admitirse en el juicio oral”⁶². Finalmente deberá de proceder a dictar el auto de apertura del juicio oral.

Vistas las funciones que el Juez tendrá en el proceso debemos señalar que éste deberá trabajar con celeridad en la toma de sus decisiones, puesto que muchas de las solicitudes hechas por el Ministerio Público son necesarias para avanzar en la investigación, de lo contrario se correría el riesgo de perder elementos importantes para esta. “Además resulta importante establecer que el hecho de ser dos figuras distintas, la que controlará la etapa previa y la que sustanciará el juicio, ello no implica que tendrán dos formas de actuación diferentes, ya que ambos jueces desarrollarán su labor dentro del mismo proceso penal, respondiendo a los mismos principios de diseño. Hemos visto que el artículo 20, apartado A, fracción X se encarga de aclarar que los principios rectores deben observarse no sólo en el juicio sino también en las audiencias previas al mismo”⁶³.

2.2.- JUEZ UNITARIO.

La etapa del Juicio Oral podrá ser presidida tanto por Jueces Unitarios como Tribunales Colegiados, le corresponderá a la ley secundaria establecer en qué casos conocerán cada uno de ellos, lo importante es señalar que estos dos órganos serán los responsables de decidir sobre la inocencia o culpabilidad de una persona.

Lo más trascendente en cualquier sistema de justicia, lo constituye el respeto al debido proceso legal, “Es nuestro entender que todo sistema de administración de justicia que responda favorablemente a las formas esenciales del debido proceso en el que la oralidad se desarrolla, puede llevarse a cabo tanto por medio de la instauración de órganos (tribunales) unipersonales- aquellos que, como de la propia palabra se deduce, están integrados por un solo miembro o colegiados, integrado por un número determinado de miembros, técnicos (profesionales) o legos, siempre que no se pierda de vista el norte fundamental, esto es, la fiel observancia de los derechos humanos y las libertades fundamentales”⁶⁴. Es a este Juez a quien le compete la dirección de la audiencia de debates, donde se ha de producir la prueba de cada parte procesal y, por ende le corresponde la deliberación para determinar el acreditamiento del delito, la responsabilidad penal y la imposición de la pena o medida de seguridad.

⁶² CAROCCA Pérez, Alex. Manual. El Nuevo Sistema Procesal Penal. Pág. 45-46

⁶³ MÉXICO. Suprema Corte de Justicia de la Nación. El Sistema de Justicia Penal en México: Retos y Perspectivas. Pág. 645

⁶⁴ CASANUEVA Reguart, Sergio. Óp. .Cit. . Pág. 92

2.3.- TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO.

Siendo el juicio la etapa central del proceso penal su potestad estará a cargo de los Tribunales Colegiados de Circuito, en la mayoría de los países que practican los procedimientos acusatorios orales, el tribunal que conoce del juicio oral es colegiado “siempre integrado por salas que deberán estar compuestas por al menos tres de sus miembros. Cada sala será presidida por un Juez presidente, encargado de dirigir las audiencias”⁶⁵. Les corresponden a los otros dos miembros fungir como asesores o consejeros.

Son estos jueces quienes tendrán como tarea fundamental valorar la prueba producida en juicio a efecto de determinar la culpabilidad o inocencia de una persona respecto de la comisión de algún delito. Cabe hacer énfasis de que estos Jueces intervendrán únicamente en la etapa del juicio oral, pues la Reforma Constitucional contemplo la necesidad de desvincular a estos jueces de todo acto u hecho que pudiera contaminar a este, respecto de la responsabilidad penal de las personas sujetas al proceso, es por ello que la Reforma Constitucional crea al Juez de Garantías, quien es el encargado de proporcionarle al Juez o Tribunal Colegiado un panorama general de los hechos constitutivos del delito, así como de los probables responsables, de las víctimas u ofendidos, de tal manera que al iniciarse la etapa del juicio oral en la cual se determinará la inocencia o culpabilidad de un sujeto, los Jueces del conocimiento se encuentren totalmente imparciales respecto a los hechos.

Son los jueces quienes integran al Tribunal quienes tendrán la obligación de cumplir con un juicio oral, público, contradictorio y continuo, siendo el Juez quien funge como presidente del tribunal el encargado de dirigir, coordinar y arbitrar el debate que surja con motivo del desahogo de todas y cada una de las pruebas, recordemos que solo es prueba aquella que es producida en el juicio a menos de que se trate del desahogo de alguna prueba anticipada, de lo contrario será nula, el juzgador se encargara de valorar todas las pruebas producidas en forma individual e integral, de manera libre y lógica, pues es ahí donde el podrá percibir por sí mismo de manera directa el significado de lo que representa cada prueba y de esta manera obtener información más completa que le permita forjar su convicción al dictar sentencia.

Una vez comunicado el auto de apertura del juicio oral por el Juez de Control al tribunal del Juicio Oral, el Juez o Presidente debe preparar este juicio y fijar la fecha de la audiencia a que son citados los miembros del tribunal, el Ministerio Público, el acusado y los otros intervinientes. Una vez llegada la fecha proceder al desahogo de todas y cada una de las pruebas para que una vez desahogado todo, este tribunal proceda a determinar la absolución o la condena de una persona mediante el dictado de la sentencia.

3.- ETAPAS DEL NUEVO PROCEDIMIENTO PENAL.

El nuevo sistema procesal penal está compuesto por tres etapas; la etapa de Investigación; la etapa Intermedia y la etapa del Juicio Oral; en cada una de estas etapas vamos a encontrar características y figuras innovadoras, es decir, dejamos atrás las etapas del proceso consistentes en una Averiguación Previa, una etapa de Preinstrucción, de Instrucción para darle paso a estas nuevas etapas del procedimiento penal, cuya variación se ve reflejada básicamente en la aplicación de los principios procesales señalados en el capítulo II de este trabajo; en lo que sigue describiré de manera general las tres etapas del proceso a fin de examinarlas y de esta manera poder establecer las características y las funciones que cada una de ellas representan.

⁶⁵ CARAOCCA Pérez, Alex. Óp. Cit. Pág. 49

3.1-ETAPA DE INVESTIGACIÓN.

El nuevo sistema va dirigido a modificar básicamente la etapa de Averiguación Previa aniquilando el sistema mixto con inclinación inquisitiva con que contaba nuestro país, cuya característica era el secreto, la tortura, la exclusión de la defensa, pero sobre todo la importancia que se le daba a las diligencias practicadas durante esta etapa, las cuales se convertían en el eje del proceso, por todo ello es que la reforma busca la forma de eliminar estos males convirtiendo la etapa de investigación **en una etapa puramente preparatoria del juicio criminal.**

La etapa de investigación queda a cargo del Ministerio Público y de los policías los cuales actuarán bajo la conducción y mando de este, tal y como lo establece el artículo 21 Constitucional, además se cuenta con la intervención del Juez de Garantías quien es el encargado de resolver sobre la situación jurídica del imputado; al igual que anteriormente la investigación de un hecho que revista caracteres de delito inicia a través de la denuncia o querrela que se haga del mismo. El ejercicio de la acción penal ya no solo le compete al Ministerio Público, puesto que la Constitución establece en su artículo 21 párrafo I la facultad a los particulares para ejercer la acción penal ante la autoridad judicial en los casos que la ley lo determine.

Esta etapa tiene por objeto el esclarecimiento de los hechos materia de la denuncia o querrela, prosiguiendo una indagatoria a cargo del Ministerio Público y/o Policía para determinar si hay bases jurídicas que permitan abrir un juicio penal contra uno o varias personas mediante la obtención de información y recolección de elementos de prueba que funden en su caso la acusación, con pleno respeto de las garantías constitucionales y de los contenidos en los Tratados Internacionales y de los previstos en la ley, a favor del imputado.

El Ministerio Público con el auxilio de la policía deberán de conducir la **investigación previa** de los delitos y, según el resultado que le proporcionen los antecedentes de dicha investigación, el representante social podrá optar por las siguientes determinaciones:

- a) Ejercer la facultad de no iniciar la investigación para los casos en que el hecho denunciado no sea constitutivo de delito o la responsabilidad penal del autor se encuentre extinguida;
- b) Archivar temporalmente para los casos en que sobre la base de los antecedentes disponibles es posible proyectar que no se podrán esclarecer;
- c) Aplicar el **principio de oportunidad** que consiste en la “faculta de no iniciar la persecución penal o abandonar la ya iniciada cuando se trate de un hecho, que por su insignificancia, no compromete gravemente el interés público; o
- d) **Iniciar la investigación**⁶⁶

Una vez que el Ministerio Público decide iniciar la investigación, esté deberá de recabar los datos en los cuales se establezca que se ha cometido un delito y que existe la posibilidad de que el indiciado lo cometió o participo en su comisión, en lugar de la obligación de acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad que con anterioridad se pedía. Ahora bien, todas las diligencias desarrolladas durante esta etapa estarán bajo la supervisión del Juez de

⁶⁶ DURAN Fuica, Rodrigo. Medidas Cautelares Personales en el Proceso Penal. Pág. 96

Control, quien se encargará de velar por los derechos fundamentales de los sujetos procesales así como de otorgar las autorizaciones u órdenes judiciales correspondientes.

Si la investigación arroja antecedentes suficientes que permitan determinar la existencia de un delito y que una persona probablemente ha participado en su comisión, el representante social formula la *imputación* en una audiencia pública y con la presencia del Juez de Garantías, el imputado y su defensor⁶⁷. En este mismo acto procesal y al haberse dado a conocer el cumulo de pruebas contenidas en la investigación el imputado puede contestar el cargo, así como rendir su declaración.

Una vez formulada la imputación y habiendo escuchado al imputado en la audiencia, el representante social solicitará al Juez de control se le ***vincule a aquel formalmente a proceso***, ya no se habla de auto de formal prisión, sino de un auto de vinculación a proceso, el cual únicamente se refiere a la determinación mediante la cual el Juez de Control establece si hay datos suficientes para iniciar el enjuiciamiento penal, de tal manera que el Juez de Garantías deberá de resolver la situación jurídica del imputado dentro del término que constitucionalmente se contempla para ese efecto que es de 72 horas o 144 al duplicarse.

Si el Juez de Control decreta al indiciado el auto de vinculación a proceso, debe fijarle un plazo al Ministerio Público para que dé por cerrada la investigación, esto es con el fin de conseguir las pruebas complementarias necesarias para satisfacer el estándar más alto del juicio oral, este plazo depende de la complejidad del caso. Al final del dictado del auto de vinculación al Proceso, el Ministerio Público debe de solicitarle al Juez de Garantías dicte las medidas cautelares consistentes en garantizar la reparación del daño a la víctima o bien la solicitud de la prisión preventiva para garantizar que no se fugará el indiciado o pondrá en riesgo la seguridad de la víctima. “Una vez concluido el plazo otorgado por el Juez de Control en el auto de vinculación a proceso, se debe cerrar la investigación, y el Ministerio Público debe solicitar el sobreseimiento temporal o definitivo, la suspensión del proceso, o bien acusar formalmente al imputado”.⁶⁸

Ahora bien con el fin de descargar a los tribunales una serie de casos de leve relevancia social, durante esta etapa se pueden presentar salidas alternativas al proceso en aras de concentrar la atención en la criminalidad más grave y así lograr un ahorro de recursos materiales y humanos para el Estado. En estas salidas se procura la reparación del daño en beneficio del ofendido y de la víctima; las posibilidades de rehabilitación y reinserción en la comunidad para el imputado, salidas que se podrán aplicar cuando el delito cometido es de escasa o mediana peligrosidad como (culposos, patrimoniales o aquellos cuyo término medio aritmético no excede de 5 años). Es importante recordar que las pruebas obtenidas durante esta etapa no tienen valor probatorio, a menos que cada una de las pruebas sean presentadas en el juicio oral de acuerdo con los principios del mismo establecidos en la Reforma Constitucional. “La información contenida en esta actividad de investigación sirve a la toma de decisiones del Ministerio Público sobre el camino a tomar con el caso y en caso de que se resuelve al juez, sirve para justificar el estándar de la vinculación al proceso”⁶⁹.

⁶⁷ MOLINA Martínez, Sergio Javier. Nociones del Juicio Oral en el Estado de Chihuahua. En Revista del Instituto de la Judicatura Federal. Pág. 107

⁶⁸ MOLINA Martínez, Sergio Javier. Óp. Cit. Pág. 108

⁶⁹ México. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Óp. Cit. Pág. 641

3.2-ETAPA INTERMEDIA.

Entre la etapa de Investigación y el Juicio oral se crea la etapa Intermedia, esta etapa está a cargo del Juez de Control y tiene por objeto el ofrecimiento y admisión de pruebas así como la depuración de los hechos controvertidos que sean materia del juicio oral, es decir la etapa intermedia está destinada a la preparación del juicio oral fijando el objeto, los sujetos intervinientes y por supuesto las pruebas que deberán ser examinadas. Por lo que una vez presentada la acusación por el Ministerio Público, el Juez de Control, citará a las partes a una audiencia intermedia, para ello el Juez les correrá traslado tanto al acusado como a la víctima u ofendido el escrito de acusación a efecto de que estos manifiesten lo que ha su interés jurídico corresponda, lo cual permite que en su caso la víctima u ofendido puedan señalar vicios en la acusación, y así requerir de su corrección, Ofrecer pruebas para complementar la acusación, concretar sus pretensiones etc.

Así pues, el imputado y su defensor en la víspera de la audiencia o en la propia audiencia, podrán realizar observaciones al escrito de acusación, requerir su corrección, deducir excepciones de previo y especial pronunciamiento como la incompetencia, la litis pendencia, la cosa juzgada, la extinción de la pretensión punitiva, solicitar la procedencia de sustitutivos, la suspensión del proceso a prueba, el procedimiento abreviado, la conciliación, negociación, mediación etc.

Finalmente el día señalado, ante el Juez de Control y con la asistencia obligatoria del Ministerio Público, del imputado y el abogado defensor del mismo, pudiendo asistir además otros intervinientes como lo son la víctima u ofendido se lleva a cabo la audiencia de preparación del juicio oral, esta se desarrolla en forma oral y pública en la cual cada parte hará una exposición sintética de su pretensión, se resolverán las cuestiones de previo y especial pronunciamiento y si se llegare acreditar alguna el juzgador ordenara el sobreseimiento. El Juez de Garantías abre un debate acerca de las pruebas ofrecidas por las partes para los fines de exclusión de algunas de ellas, desde luego una de las tareas del Juez consiste en establecer “cuáles son los hechos que deberán probarse, lo que le permitirá excluir toda prueba que sea manifiestamente impertinente, es decir que se dirijan acreditar hechos o circunstancias que no tienen importancia para la resolución final del juicio”⁷⁰, de igual manera se excluirán aquellas pruebas que no requieran ser probadas, es decir, que se traten de hechos que no son controvertidos, de forma análoga decidirá que se excluyan aquellas pruebas manifiestamente impertinentes, dilatorias o bien aquellas obtenidas de manera ilegal por el Ministerio Público o aquellas que provengan de actuaciones o diligencias declaradas nulas.

Otra de las características de esta etapa consiste en que “Los sujetos procesales están habilitadas para concertar acuerdos preparatorios, sobre los hechos que no requieran ser probados luego en el juicio”⁷¹, es decir las partes podrán solicitarle al Juez de Garantía que de por acreditados ciertos hechos, que no deberán ser discutidos en el juicio (acuerdos probatorios), de tal manera que si el Juez accede indicará en el auto de apertura del juicio oral que se tengan por acreditados aquellos hechos.

Una vez desahogada la audiencia en comento, el Juez de Control procede a dictar **el Auto de Apertura del Juicio Oral**, el cual contendrá:

I.-“El tribunal competente para conocer del juicio oral;

⁷⁰ CASANUEVA Reguart, Sergio E. Óp. Cit. Pág. 115

⁷¹ BAYTELMAN, Andrés y DUCE, Mauricio J. Litigación Penal: Juicio Oral y Prueba. Pág. 43.

- II.-La o las acusaciones objeto del juicio, y en su caso las correcciones formales que se le han efectuado;
- III.-Los hechos que se dieron por acreditados por acuerdos probatorios;
- IV.-Las pruebas que deberán de producirse en el juicio;
- V.-La individualización de las personas que serán citadas a la audiencia del juicio oral”⁷².

Es importante señalar que durante esta audiencia aun puede llegarse a un acuerdo reparatorio, se puede debatir sobre la aplicación del procedimiento abreviado.

3.3-ETAPA DEL JUICIO ORAL.

Sin lugar a dudas el juicio oral constituye la etapa más significativa del nuevo sistema procesal penal, dado que es en esta etapa donde mejor se representan los principios del sistema acusatorio: oralidad, publicidad, concentración, contradicción, continuidad e inmediación. “El eje de la reforma está constituido por la instauración del juicio oral, ya que esta forma de llevar adelante el proceso otorga adecuadas garantías en términos de la intervención e imparcialidad judicial, del ejercicio efectivo de la defensa y del control público, tanto de la actuación de todos los intervinientes como del modo de realización de la prueba”⁷³. Por lo que el Juicio Oral es la etapa de decisión de las cuestiones esenciales del proceso, esta etapa se realiza sobre la base de la acusación y los jueces que en el mismo asunto hayan intervenido en las etapas anteriores a la del juicio oral, no podrán participar en esta etapa o integrar al Tribunal Colegiado.

El juicio será público, concentrado y continuo con la presencia del principio de inmediación, por lo cual el Tribunal o en su caso el Juez Unitario deberá estrictamente estar presente en el desarrollo de esta etapa, recibiendo y percibiendo en forma personal y directa las pruebas, pues son ellos quienes determinarán la inocencia o culpabilidad de una persona en base a lo obrado en el Juicio oral, todas las pruebas que se desahoguen en esta etapa deberán producirse en forma contradictoria, pues ya no existe la prueba legal o tasada, ya que en su lugar se instaura el sistema de libre valoración de la prueba, es decir, el Tribunal o el Juez Unitario en su caso serán libres y soberanos para decidir a cuál de todos los medios de prueba presentados en el juicio le van a reconocer mayor mérito. “En el sistema de libre valoración importa que los fallos fundamenten de manera detallada las pruebas que forman la convicción del Juez (que para condenar requiere ser una convicción más allá de toda duda razonable), es decir, la fundamentación debe permitir la reproducción del razonamiento utilizado para alcanzar dicha convicción”⁷⁴.

En ningún otra parte del proceso está desarrollado el derecho a ser oído conforme a la ley de forma tan amplia como en el juicio oral (interrogatorio sobre la persona y sobre el hecho, derecho a formular preguntas a testigos y a aclaraciones posteriores), el juicio oral le sigue ofreciendo al acusado grandes oportunidades para luchar por una absolución o por una decisión sancionatoria más leve⁷⁵. Esta etapa inicia con el envío del auto de apertura por parte del Juez de Control al Tribunal oral en lo penal competente, también pondrá a su disposición a las personas sometidas a prisión preventiva u otras medidas cautelares personales. El Juez

⁷² DURAN Fuica, Rodrigo. Óp. Cit. Pág. 98

⁷³ BAYTELMAN, Andrés y DUCE, Mauricio. Óp. Cit. Pág. 43

⁷⁴ Ibíd. Pág. 44

⁷⁵ CLAUS, Roxin. Derecho Procesal Penal. Pág. 358

presidente de la sala decreta la fecha de celebración de la audiencia del juicio oral, según el caso chileno esta deberá tener lugar no antes de quince días ni después de sesenta días desde la notificación del auto de apertura de dicho juicio, en la misma resolución que fijó la fecha y hora, indicará el nombre de los jueces que integrarán la sala que conocerá del mismo.

Todas las actuaciones que se realicen ante los Tribunales deberán de registrarse en forma íntegra por cualquier medio que asegure fidelidad.

La audiencia pública del juicio oral se compone, por los siguientes elementos:

- a) Alegatos de apertura;
- b) Presentación y desahogo de pruebas; y
- c) Alegatos finales.

El día y hora fijados para la celebración de la audiencia el Juez o el Presidente de la sala deberá de realizar los siguientes actos iniciales:

- Constatar la presencia del Ministerio Público, del acusado, de su defensor, de la víctima u ofendido si lo hubiere, y de los demás intervinientes: testigos, peritos, interpretes y demás personas citadas a la audiencia;
- Declarar iniciado el debate;
- El Juez o el Presidente del Tribunal hará una exposición del contenido del auto de apertura del juicio oral;
- Llama la atención al acusado para que esté atento a lo que oiga, se trata de que el Tribunal le explique al acusado cual es su situación en el juicio y sus derechos, esta función deberá de hacerla el Tribunal no solo en esta etapa inicial del juicio sino mientras dure este.

ALEGATOS DE APERTURA.

Una vez que el Juez o el Presidente del Tribunal llevo a cabo los actos iniciales anteriormente señalados, se procede a los alegatos de apertura que son conocidos como “la exposición o presentación verbal del caso dirigido al Juez con expresión de hechos y pruebas a presentar”⁷⁶. Estos alegatos de apertura sirven para que cada parte exponga oralmente su teoría del caso al Tribunal señalándole el caso que esta apunto de conocer, las pruebas que presentarán y lo que pretenden demostrar con ellas.

Es así como el Juez o Presidente del Tribunal le concederá la palabra al Ministerio Público, para que este le narre los hechos según su investigación, le explique el contenido de las actuaciones, anuncie los medios de prueba que presentará a fin de acreditar la controversia adversarial y señale las proposiciones fácticas que aprobará con esos medios. En segundo lugar el acusador coadyuvante para que sostenga la acusación. Realizadas las exposiciones, se concede al acusado la posibilidad de tomar la palabra, o bien puede no hacer uso de este derecho pero si lo hace la contraria tendrá derecho a contrainterrogarlo también en su oportunidad. A continuación el abogado defensor podrá hacer su propio alegato de apertura en el cual expondrá los fundamentos en que base su defensa.

Los alegatos de apertura deben contener:

Elementos de la teoría del caso:

- Una narración persuasiva de los hechos (elemento fáctico)

⁷⁶ ZULETA Cano, José Abad. Guía Práctica del Sistema Penal Acusatorio. Pág. 209

- Los fundamentos jurídicos que permiten soporte legal y doctrinalmente la tesis (elemento jurídico)
- Las pruebas que lo demuestren y que se practicarán en el debate (elemento probatorio).⁷⁷

Desde la perspectiva adversarial esta es la primera vez que el Juez tiene contacto con los hechos y los antecedentes que los fundamentan. En fin tal y como señala Mauricio Duce el objeto de estos alegatos de apertura es presentarle al tribunal la teoría del caso de cada parte y hacer una cierta “promesa” acerca de los hechos, en términos generales, que quedarán acreditados a partir de la prueba.

RECEPCIÓN DE LAS PRUEBAS EN EL JUICIO ORAL.

Una vez escuchados los alegatos de apertura de todos los intervinientes, el Juez o Presidente del Tribunal ordenará la práctica de las pruebas, entendiéndose como prueba “todo medio apto para producir fe, con tal de que cumpla los requisitos generales de la prueba (pertinencia, relevancia, licitud, que este incluido en el auto de apertura, etc.)”.⁷⁸ Las pruebas tienen como finalidad llevar al conocimiento del Juez o Tribunal, más allá de toda duda razonable, los hechos y circunstancias materia del juicio y los de responsabilidad penal del acusado, recordemos que se elimina la prueba legal o tasada para darle paso al sistema libre de valoración de las pruebas, lo que significa que el Juez no podrá prejuzgar una prueba ni darle mayor peso más allá del que surja de la actividad del juicio. Además recordemos que el Tribunal o bien el Juez deberá de estar presente durante el desarrollo de cada una de las pruebas, lo cual le permitirá conocerlas de manera directa y así poder implantar una sentencia, pues solamente la prueba producida durante el juicio puede fundar la sentencia (la excepción la constituye la prueba anticipada).

Cada parte determinará el orden en que rendirá sus pruebas, correspondiendo recibir primero las ofrecidas por el Ministerio Público, la víctima u ofendido, y luego las ofrecidas por la defensa. “Al Juez o Presidente del Tribunal le corresponde dirigir el debate y moderar las discusiones, impidiendo que las alegaciones se desvíen del tema central del debate, pero sin coartar el ejercicio de la acusación, ni el derecho a la defensa, también podrá limitar el tiempo del uso de la palabra por las partes que debieran intervenir durante el juicio, fijando límites máximos e iguales para todas ellas, también ejercerá las facultades disciplinarias destinada a mantener el orden y el decoro durante el debate y garantizar la eficaz realización del mismo”⁷⁹.

Los peritos y testigos deberán de ser interrogados personalmente por las partes y, en su caso por el Juez o miembros del Tribunal. En los interrogatorios las partes no podrán formular preguntas de manera que ellas sugieran la respuesta. En el contrainterrogatorio, las partes podrán confrontar al declarante con sus propios dichos u otras versiones de los hechos presentados en juicio. Se podrá excepcionalmente dar lectura a declaraciones anteriores, en caso de prueba anticipada, fallecimiento del declarante, no comparecencia de persona atribuible al acusado, registro donde consten declaraciones de coinculpados fugados o sentenciados por los mismos hechos. Una vez terminada la presentación de las pruebas por las partes, si lo estimare necesario, el Juez o Tribunal podrá ordenar la recepción de pruebas por hechos supervenientes.

⁷⁷ ZULETA Cano, José Abad. Óp. Cit. Pág. 210

⁷⁸ OBERG Yáñez, Héctor. Apuntes de Derecho Procesal Penal. El Ministerio Público y el Proceso Penal Oral. Pág. 198

⁷⁹ CASANUEVA Reguart, Sergio. Óp. Cit. Pág. 127

ALEGATOS FINALES.

Una vez concluida la recepción de las pruebas, el Juez o el Presidente de la sala otorgara sucesivamente el uso de la palabra, al Ministerio Público, a la víctima u ofendido (si lo hubiere) y al defensor para que expongan sus alegatos de clausura (conclusiones). El alegato final sin duda se convierte en el análisis y peso de la credibilidad de las pruebas desahogadas. “Siendo el alegato final el gran y el único momento en que el abogado sugiere al Tribunal que conclusiones debe extraer de lo que ocurrió durante el debate y, dado que la información producida en este es múltiple, irregular, heterogénea e interpretable, es también el momento en que el Juez urge al abogado a que lo retroalimiente acerca de qué conclusiones deben extraerse de toda esa información”⁸⁰.

Por lo que una vez presentados los alegatos finales por cada una de las partes, se le otorga de nuevo la palabra al Ministerio Público y al defensor para replicar y duplicar. Por último, se otorga la palabra al acusado para que manifieste lo concerniente a su interés jurídico. A continuación se declara cerrado el debate.

3.4- SENTENCIA.

El Juicio Oral debe culminar con la resolución inmediata del juzgador, por lo que una vez cerrado el debate, el Juez o Magistrados del Tribunal, razonarán o deliberarán en privado, hasta emitir el fallo. La razón por la cual estos deberán de pronunciar su fallo de manera inmediata obedece al hecho de que estos deben de resolver de acuerdo al recuerdo fresco de lo que acaban de percibir en la audiencia, de manera que no se encuentren contaminados con algún otro caso. Una vez adoptada una decisión por el Juez o Tribunal, la sentencia definitiva deberá de ser pronunciada en la audiencia respectiva, esta sentencia consiste únicamente en la resolución sobre la condena o absolución del acusado, claro está que deberá de ir acompañada de los fundamentos de hecho y de derecho que la motivaron.

Si el fallo fuere condenatorio, el Juez o Magistrado citará a las partes a una audiencia de individualización de sanciones y reparación del daño. En cambio si el Tribunal resuelve absolver, de acuerdo al término que señale la ley secundaria este deberá de dar lectura a la sentencia en una audiencia pública.

La audiencia de individualización de sanciones y reparación del daño tiene por objeto que las partes presenten pruebas y alegatos relativos a la pena que deberá de imponérsele al condenado, de tal manera que en esta audiencia el Juez o Magistrado concederá el uso de la palabra a cada una de las partes para que se refieran a datos, elementos y circunstancias conducentes a la individualización de la sanción, a la probable pena y a la concesión de algún beneficio para el imputado.

Las partes, con aprobación del Juez o Tribunal, podrán renunciar a la celebración de esta audiencia, lo que da lugar a que se cite a una lectura de sentencia condenatoria. De llevarse a cabo la audiencia deberán de estar presentes todas las partes, Ministerio Público, acusado y su defensor, víctima u ofendido (si hubiere), se presentarán los medios de prueba tendientes a la aplicación de la pena y las partes formularán sus alegatos.

El tribunal después de deliberar, decidirá la sanción que deberá imponerle al sentenciado, es importante señalar que la sentencia no podrá exceder de los términos de la acusación, además deberá de contener la reparación del daño causado a la víctima u ofendido. “En su caso, fijará

⁸⁰ BAYTELMAN, Andrés y DUCE Mauricio. Óp. Cit. Pág. 67

las penas y se pronunciará sobre la eventual aplicación de algunas de las medidas alternativas a la prisión o sobre su suspensión e indicará, en su caso, la forma de reparar el daño. Finalmente el Tribunal procederá a dar lectura íntegra al fallo condenatorio”⁸¹.

4.-PROCEDIMIENTOS ESPECIALES.

4.1.- PROCEDIMIENTO ABREVIADO.

Esta figura, se encuentra expresamente reconocida en el nuevo texto constitucional, en la fracción VII del apartado A del artículo 20 que establece:

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 citara a audiencia de sentencia. La ley establecerá los beneficios que se podrán otorgar al imputado cuando acepte su responsabilidad.

A esta figura se le identifica como un procedimiento especial que permite obtener una sentencia más rápida y de cuantía menor que en el procedimiento del Juicio Oral. Este procedimiento consiste en la admisión por parte del imputado de los hechos atribuidos por el Ministerio Público en su escrito de acusación a cambio de una pena reducida. La solicitud de este procedimiento deberá de realizarla el Ministerio Público al Juez de Control, ya sea en la misma audiencia de vinculación a proceso o bien en la etapa intermedia hasta que se dicte el auto de apertura del juicio oral. Este procedimiento deriva de los siguientes supuestos:

- a) La oferta del Ministerio Público;
- b) La aceptación libre del imputado y en conocimiento de sus derechos;
- c) La no oposición fundada de la víctima u ofendido; y
- d) La aceptación del Juez.

Este procedimiento únicamente se tramita a solicitud del Ministerio Público, cuando el imputado admite el hecho que se le atribuye en el pliego de acusación o consienta en la aplicación de este procedimiento. Se escuchará a la víctima u ofendido a pesar de no haberse constituido como acusador coadyuvante en el juicio, aunque no será vinculante su opinión. Su incomparecencia a la audiencia no impide que se resuelva la apertura del procedimiento y se dicte sentencia.

En caso de que el Juez de Garantías 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; Sin embargo el Ministerio Público en la audiencia intermedia podrá insistir en la apertura del procedimiento abreviado, pudiendo modificar la acusación y la pena requerida.

⁸¹ MOLINA Martínez, Sergio Javier. Óp. Cit. Pág. 111

Antes de resolver sobre la solicitud del Ministerio Público o del Imputado, el Juez de Control 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 circunstancias en forma inequívoca y de manera libre y espontánea.⁸²

El Juez verificará que se actualicen todos los extremos anteriormente señalados, de ser así aceptará la solicitud del Ministerio Público. Si considera que no reúnen los requisitos señalados o bien considere fundada la oposición del acusador coadyuvante o de la víctima u ofendido, rechazará la solicitud del procedimiento abreviado y el proceso continuará en la etapa que corresponda. Para María Inés Horvitz, este es un procedimiento cuya legitimación radica “en el consentimiento libre e informado del imputado, esto es, cuando el imputado acepta este procedimiento especial con pleno conocimiento de la renuncia de su derecho al juicio y se haya ausente toda coacción.

Una vez que el Juez decreta el procedimiento abreviado, señalará la celebración de una audiencia donde abrirá debate y le otorgará la palabra al Ministerio Público y a los demás intervinientes, siendo el representante social quien efectuará una exposición resumida de la acusación y de las actuaciones y diligencias de la investigación que la fundamenten, igualmente tendrán la palabra los demás intervinientes, siendo el acusado a quien le corresponderá hacer la exposición final.

Bajo este contexto tenemos que una vez terminado el debate, el Juez emitirá su fallo sobre la condena o absolución del imputado y deberá de dar lectura pública a la sentencia, en caso de ser una sentencia condenatoria no podrá imponer una pena superior a la solicitada por el Ministerio Público. Es importante señalar que en ningún caso el procedimiento abreviado se opondrá a la autorización de alguna medida alternativa al proceso.

4.2-PROCEDIMIENTO PARA INIMPUTABLES.

De acuerdo al Código Penal Federal se considera inimputable a aquella persona que al momento de realizar el hecho típico, no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquel o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado. Es bien sabido que nuestra legislación desde años atrás ha contemplado un procedimiento especial para este tipo de casos, por lo que la Reforma Constitucional no plasma ningún cambio sustancial en cuanto a este procedimiento; Sin embargo era necesario establecer en este trabajo todos los tipos de procedimientos que estarán vigentes en nuestro proceso penal. Este procedimiento especial se desarrolla de la siguiente manera:

⁸² Código de Procedimientos Penales del Estado de Chihuahua.

- a) Las partes o el Juez ofrecerán peritajes para la determinación de la inimputabilidad del indiciado;
- b) De acreditarse el estado de inimputabilidad se cerrará el procedimiento ordinario y se abrirá el especial, cuyo objetivo será decidir sobre la procedencia de la aplicación de medidas de seguridad;
- c) El tutor o representante legítimo del inimputable lo asistirá en todos los actos del proceso;
- d) Tendrá derecho el inimputable a ser asistido por un defensor;
- e) En lo conducente se aplicarán las mismas reglas que en el procedimiento ordinario, a excepción de la relativa a la presencia del inimputable en el juicio;
- f) Las pruebas desahogadas en el juicio se valorarán en función del hecho delictuoso y la intervención del inimputable en él;
- g) La sentencia será absolutoria sino se constata la existencia de un hecho típico o antijurídico o la intervención del inimputable en él;
- h) La sanción será la aplicación de una medida de seguridad, en ningún caso mayor a la pena que pudiera corresponder al sujeto, de haber sido imputable; y
- i) Durante el proceso a petición de alguno de los intervinientes, el Tribunal podrá ordenar la internación provisional del inimputable en algún establecimiento asistencial.

4.3-PROCEDIMIENTO PARA PUEBLOS O COMUNIDADES INDÍGENAS.

En México las normas jurídicas que reconocen derechos específicos a los indígenas, no siempre se hacen efectivas y tampoco se observan en los procedimientos judiciales. Los factores que provocan este problema son diversos: van desde el desconocimiento de su existencia o contenido, a la velada discriminación, pasando, en ocasiones por la falta de normas de procedimiento para asegurar su observancia. Propiamente tenemos que cuando un indígena se encuentra inmerso en un procedimiento penal, este goza del derecho de ser juzgado conforme a sus usos y costumbres, salvo que ello infrinja sus garantías constitucionales, siempre que en ello estén de acuerdo tanto el imputado como la víctima u ofendido. Se declarará la extinción de la acción penal, a solicitud de cualquiera de los interesados ante el Juez competente. Se exceptúan de este procedimiento los delitos de: homicidio doloso; secuestro; violación y los delitos de asociación delictuosa.

5.- MEDIDAS ALTERNATIVAS AL PROCESO.

Es bien sabido que la carga de trabajo en los juzgados penales acarrea que el sistema penal no funcione y entre en crisis, pues los jueces y el personal tienen cada vez menos tiempo para estudiar los asuntos y atender las peticiones de las partes, esto ha generado que el Estado busque nuevas alternativas que permitan el desahogo del trabajo en los juzgados, pues el propio artículo 17 Constitucional señala que la impartición de justicia debe de ser pronta, completa e imparcial. “Una forma de mejorar el acceso a la justicia se puede dar por medio de

los llamados “sistemas alternativos de solución de controversias”, estos métodos alternativos pueden ser el fortalecimiento como una forma de descarga de los Tribunales y permiten propiciar soluciones más rápidas, efectivas y económicas para los particulares”⁸³.

Por lo que otra figura innovadora de la Reforma Constitucional en materia penal se encuentra en el artículo 17 Constitucional párrafo tercero, en el cual se precisa que las leyes preverán mecanismos alternativos de solución de controversias. En la materia penal regularán su aplicación, asegurarán la reparación del daño y establecerán los casos en que requerirán supervisión judicial. De esta manera el Estado pretende aliviar al Poder Judicial de la pesada carga procesal que soporta, evitando que todos los conflictos lleguen al órgano jurisdiccional, procurando que exclusivamente aquellas controversias que así lo requieran, por su complejidad o por los bienes jurídicos que estén de por medio, sean conocidas por el Poder Judicial.

Estas medidas alternativas, también llamadas de justicia restaurativa vienen a recomponen el orden social quebrantado por medio de la restitución y no de la pena de cárcel, evitando el deterioro de la maquinaria de procuración e impartición de justicia y sentando las bases de un autentico modelo de justicia restaurativa en nuestro país. A esta justicia Ceretti la define como; la Justicia Restaurativa : “Justicia que comprende la víctima, el imputado y la comunidad en la búsqueda de soluciones a las consecuencias del conflicto generado por el hecho delictuoso con el fin de promover la reparación del daño, la reconciliación entre las partes y el fortalecimiento del sentido de seguridad colectivo”.

A través de estos métodos se resuelven, componen, arreglan o disuelven los conflictos y las controversias, es decir el Juez ya no es el único regulador, los valores que han de privilegiarse son la justicia y la paz social, además de que el tiempo de la justicia se hace más corto y rápido. Respecto a la efectividad de los mecanismos alternos de solución de controversias, estadísticamente, cerca del 90% de los casos en que las partes optan por dichos mecanismo para terminar un conflicto, el resultado es una solución negociada satisfactoria para ambas partes. La inmensa mayoría de las soluciones negociadas se cumplen.⁸⁴

Ahora bien los MASC (Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias) ya han sido utilizados con anterioridad en nuestro país, aun antes de la entrada en vigor del nuevo artículo 17 Constitucional, puesto que ya existían numerosos preceptos legales que regulaban estos mecanismos en su legislación procesal como es el caso: 1.- El Código Financiero del Distrito Federal; 2.- La ley Agraria; 3.-Ley de Instituciones de Crédito; 4.- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; 5.- Ley de Asistencia y Prevención Familiar; 6.-Ley General de Instituciones Mutualistas de Seguros etc.

Estos métodos alternativos han experimentado un rápido desarrollo en los poderes judiciales del país. Más de la mitad de ellos cuentan ya con áreas que ofrecen servicios alternativos de justicia.⁸⁵Al establecerse una base constitucional para los mecanismos alternativos de solución de controversias en el artículo 17 de la Carta Magna, estos forman parte ya de una política de Estado, además se fortalece el sistema de impartición de justicia en nuestro país, se les brinda a los particulares la capacidad para resolver por sí mismos sus conflictos, se racionaliza el uso

⁸³ SANCHEZ Guzmán, María Elena. La Mediación. En IUSTITA Revista Jurídica del Departamento de Derecho. Pág.293

⁸⁴ URRIBARRI Carpintero, Gonzalo. Acceso a la Justicia Alternativa. La reforma al Artículo 17 Constitucional. Pág. 37

⁸⁵ <http://www.scjn.gob.mx/PortalSCJN/RecJur/ReformaJudicial/LibroBlanco-ReformaJudicial/>

de recursos del Estado. En fin no se trata de sustituir la forma tradicional de impartición de justicia sino de complementar la ya existente.

Las ventajas que encontramos con la implementación de estos mecanismos son las siguientes:

- Benefician a todos los integrantes del conflicto, al atender primariamente a sus intereses y necesidades;
- Existe una mayor rapidez para la resolución de los conflictos, asegurando agilidad, eficiencia y certeza jurídica;
- Fomentan la transigencia, la tolerancia, y la capacidad de negociación;
- Menor costo emocional;
- Menor costo económico;
- Descongestionamiento de los juzgados y Ministerios Públicos;
- Las partes llegan a un acuerdo satisfactorio para ambas;
- Optimización de recursos gubernamentales.

Además es importante recordar que la Reforma Constitucional, prevé un sistema penal acusatorio el cual implica que se lleven a cabo audiencias orales con la presencia del Juez, por lo que el éxito de este sistema reside en parte en la posibilidad de gestionar un volumen importante de causas penales. Si ese volumen excede la capacidad de gestión de los órganos acusadores o de los órganos judiciales entonces el sistema enfrentará enormes problemas que lo pueden llevar a colapsar.⁸⁶En suma, este nuevo sistema requiere que solamente se lleven a juicio los casos que originen un daño grave a la sociedad, de lo contrario sería imposible poner en práctica el sistema de justicia penal de corte acusatorio.

Por último el libro Blanco de la Reforma Judicial señala que el desarrollo de los medios alternativos requiere de la formación de recursos humanos capaces de entender su uso y de operarlos correctamente. Esto supone alejarse de los paradigmas tradicionales que fomentan el litigio como el único mecanismo para resolver conflictos y formar abogados con una vocación orientada a resolver conflictos mediante el uso de otras alternativas.

Entre los procedimientos alternos se encuentran: la mediación, conciliación, negociación, arbitraje.

5.1- MEDIACIÓN.

La mediación es entendida como un método autocompositivo, sistemático y funcional para la resolución de todo tipo de controversias legales. Es importante señalar que esta figura ha existido desde siempre y le ha permitido al hombre resolver sus conflictos; Sin embargo es hasta hoy en día que nuestra Carta Magna prevé mecanismo alternos a la solución de controversias en materia penal, siendo ya algunos Estados de La Republica y el propio Distrito Federal quienes han incorporado estas vías alternas de solución de conflictos en sus centros judiciales, creando medios de mediación oficiales dentro de sus Tribunales Superiores como es el caso del Distrito Federal (CJA), Quintana Roo, Nuevo León, Sonora, Querétaro, Baja California Sur, Puebla, Oaxaca entre otros.

⁸⁶ CARBONELL, Miguel y OCHOA Reza, Enrique. Los Juicios Orales en México. Una Propuesta de Reforma. Pág. 26

La mediación es un procedimiento no adversarial, mediante el cual, las partes en conflicto, asistidas por un tercero neutral llamado mediador, facilita las vías de comunicación entre los participantes, quienes buscan identificar opciones reales de alternativas viables para dirimir su controversia y llegar a un acuerdo que ofrezca soluciones de mutua satisfacción.⁸⁷

La mediación en materia penal procederá cuando se presente alguna controversia entre particulares, por la comisión de una conducta tipificada como delito por las leyes penales, en cuanto a la reparación del daño. Una de las características fundamentales de la mediación es que las partes conservan plenamente el poder de decisión sobre la solución del conflicto, pues el mediador no resuelve sino que únicamente facilita el dialogo y la búsqueda para la solución del conflicto en común de un acuerdo.

Son principios rectores del servicio de mediación, los siguientes:

I. Voluntariedad: La participación de los particulares en la mediación deberá ser por propia decisión, libre y auténtica;

II. Confidencialidad: La información generada por las partes durante la mediación no podrá ser divulgada;

III. Flexibilidad: La mediación carecerá de toda forma rígida, ya que parte de la voluntad de los mediados;

IV. Neutralidad: Los mediadores que conduzcan la mediación deberán mantener a ésta exenta de juicios, opiniones y prejuicios propios respecto de los mediados, que puedan influir en la toma de decisiones;

V. Imparcialidad: Los mediadores que conduzcan la mediación deberán mantener a ésta libre de favoritismos, inclinaciones o preferencias personales, que impliquen la concesión de ventajas a alguno de los mediados;

VI. Equidad: Los mediadores propiciarán condiciones de equilibrio entre los mediados, para obtener acuerdos recíprocamente satisfactorios;

VII. Legalidad: La mediación tendrá como límites la voluntad de las partes, la ley, la moral y las buenas costumbres; y

VIII. Economía: El procedimiento deberá implicar el mínimo de gastos, tiempo y desgaste personal.⁸⁸

En el procedimiento de mediación las partes son auxiliadas por un tercero neutral para intentar resolver su controversia. Lo que se decide a través de la mediación no es obligatorio, aunque las partes pueden formalizar sus acuerdos a través de un convenio, el cual se podría equiparar a la sentencia. El mediador es un facilitador, no es juez ni árbitro, es un individuo con conocimientos especializados que actúa como amortiguador, no decide quién tiene la razón o quien está equivocado, o quien podría ganar o quien podría perder, pues el objetivo en la mediación es conseguir un arreglo⁸⁹

⁸⁷ SÁNCHEZ Guzmán, María Elena. Óp. Cit. Pág. 295

⁸⁸ Ley de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia para el Distrito Federal.

⁸⁹ URIBARRI Carpintero, Gonzalo. Óp. Cit. Pág. 77-78

Las partes en este procedimiento son:

Mediador: Es el especialista capacitado para conducir el procedimiento de mediación e intervenir como facilitador de la comunicación y la negociación entre particulares involucrados en una controversia.

Mediados: Son las personas físicas o morales que son parte de un conflicto y que se someten a la mediación, en busca de una solución pacífica a su controversia.

Terceros auxiliares de la mediación: En todos los asuntos y a petición de ambas partes, podrá requerirse el apoyo de expertos en la materia objeto de la mediación, cuya elección y honorarios estarán a cargo de los mediados en partes iguales, salvo acuerdo en contrario.

El mediador deberá de ser un profesional calificado que deberá contar con ciertas cualidades que le permitan desarrollar con éxito su labor como son: tolerancia, flexibilidad, responsabilidad, creatividad, neutralidad e imparcialidad entre otras. Son muchas las ventajas que encontramos con la implementación de la mediación, entre ellas tenemos que es un procedimiento rápido que le permite a las partes librarse de todo lo que implica un proceso judicial, además las partes gestionan su propio acuerdo, se facilita la comunicación, es gratuito evitándose de esta manera trámites costosos y desgastantes, sobre todo es una alternativa que les permite a las partes resolver su conflicto en base a los intereses de cada uno.

Tal y como señala María Elena Sánchez La mediación es hablar de una vía institucional pacífica de diálogo, de concertación, de civilidad en la que todos podemos construir un convenio a través del cual estamos resolviendo de manera real y objetiva un conflicto.⁹⁰ En fin la mediación es un instrumento que le permite al Estado brindarle a la ciudadanía una alternativa para la solución de sus conflictos rápida, eficaz y gratuita.

5.2 CONCILIACIÓN.

Generalmente se llega a confundir la mediación con la conciliación ya que aparentemente ambas figuras parecieran tratarse de lo mismo; Sin embargo son dos figuras totalmente diferentes, ya que si bien es cierto que tanto en la mediación como en la conciliación las partes se reúnen con un tercero ajeno e imparcial, que facilita la comunicación entre las personas enfrentadas para delimitar el conflicto y encontrar su solución, lo cierto es que en la conciliación el tercero formula propuestas de solución mientras que en la mediación el tercero no hace propuestas de arreglo.

En México el procedimiento de conciliación data ya de muchos años y ha sido por lo general puesto en práctica en materia laboral, con la creación de las Juntas de Conciliación y Arbitraje, igualmente se ha hecho presente en el derecho del consumidor, las controversias entre usuarios e instituciones financieras, entre pacientes y médicos e instituciones de salud pública y privada, en materia civil, arrendamiento y derecho familiar, etc.

La conciliación es el proceso voluntario mediante el cual un tercero, de manera neutral e imparcial, ayuda a las personas en conflicto a buscar una solución consensual, y les propone soluciones, las cuales pueden ser aceptadas o rechazadas por las personas en controversia.⁹¹

⁹⁰ SÁNCHEZ Guzmán, María Elena. *Óp. Cit.* Pág. 302

⁹¹ Ley de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias para el Estado de Sonora.

La conciliación penal se podrá dar cuando exista un conflicto entre los particulares por la comisión de un hecho delictuoso sancionado por las leyes penales, siempre que se trate de la reparación del daño, esto con el fin de lograr la justicia restaurativa, mediante la participación de la víctima u ofendido y el imputado, para buscar la solución a las controversias derivadas del hecho calificado como delito.

En la conciliación las diferencias entre las partes deben de ser transigibles y el acuerdo al que conduzcan debe de estar caracterizado por la licitud, el beneficio mutuo y la equidad entre las partes. La conciliación permite desarrollos que no tienen que estar ajustados a un procedimiento previo, por ello uno de sus principios es la flexibilidad.

De igual forma la conciliación se caracteriza por el hecho de ser confidencial, voluntaria, neutral e imparcial así como legal y económica. El procedimiento de conciliación se compone de una serie de etapas que van desde la apertura del procedimiento, la identificación del conflicto, la negociación y el acuerdo.

En este procedimiento como regla general existirá un conciliador, a este se le conoce como el tercero experto e imparcial que interviene frente a las partes con el fin de persuadirlas, orientarlas, proponerles, capacitarlas, e informarlas con autoridad, como director del acto, con la presencia de los extremos en forma directa y con el deber de calificar el acto, de expresar su voluntad respecto a la legalidad y la licitud de un eventual convenio⁹².

Los conciliadores deberán de ser independientes e imparciales:

La independencia consiste en un criterio *objetivo* que se refiere al vínculo que puede existir entre un conciliador y las partes o el asunto objeto de la controversia. Se calificará de independiente a un conciliador que carezca de vínculos “próximos, substanciales, recientes y probados.

Por otro lado la imparcialidad es un criterio *subjetivo* que alude al estado mental de un conciliador. Pretende describir la ausencia de preferencia, o riesgo de preferencia, a una de las partes en el procedimiento conciliatorio o el asunto en particular.

En este procedimiento el conciliador debe crear puentes de comunicación entre las partes, escuchar sus versiones, contextualizarlas, propiciar procesos, allegarse de información, y sugerir propuestas de solución, además resulta importante que el conciliador de preferencia sea un perito en la materia del conflicto.

Alcalá Zamora señala que es una de las figuras que se parecen, confunden o entrecruzan con las genuinas figuras autocompositivas (desistimiento, allanamiento y transacción)...la semejanza obedece a que son también actos de parte y a que repercuten sobre el destino y término del proceso en que se producen o con el que entroncan...No es la conciliación una forma distinta de autocomposición y si únicamente un medio especial predispuesto para intentar lograrla, ya sea en virtud de desistimiento del atacante, allanamiento del atacado o de transacción entre ambos.

Es importante señalar que tanto en la mediación, como en el arbitraje y por supuesto en la conciliación se utiliza la oralidad con un alto grado de eficacia, celeridad y sencillez. La

⁹² JUNCO Vargas, José Roberto. La Conciliación. Aspectos Sustanciales y Procesales en el Sistema Acusatorio. Pág. 26

conciliación se celebra a través de reuniones entre las partes y el conciliador, de todo lo que ahí se dice se llevan registros, pero se emplea fundamentalmente la palabra hablada.

A través de la conciliación las partes solucionan sus conflictos de una manera más rápida y ahorrándose los costos que implican los procesos judiciales, además las partes son quienes controlan el tiempo del procedimiento y su resultado, ya que la conciliación tiene la duración que estas hayan establecido de común acuerdo con el conciliador, pero sobre todo las partes encuentran la manera de resolver el conflicto a través de un acuerdo satisfactorio para ambas.

Es importante señalar que la conciliación tiene plenos efectos legales para las partes, ya que el acuerdo que pone fin al proceso de conciliación, una vez consignada en el acta correspondiente hace tránsito a cosa juzgada, es decir, no es posible desconocer esta actuación para recurrir a otro mecanismo alternativo. De igual manera cuando el acuerdo de conciliación contenga una obligación clara, expresa y exigible, será de obligatorio cumplimiento para la parte que se imponga dicha obligación. En caso de incumplimiento total o parcial de lo acordado por parte de uno de los conciliantes, la autoridad judicial competente podrá ordenar su cumplimiento.

5.3 NEGOCIACIÓN.

Es el método por excelencia para la solución alterna de las controversias, pues a través de este procedimiento las dos partes de un conflicto intercambian opiniones sobre el mismo y se formulan mutuamente propuestas de solución. Aunque si bien es cierto que la negociación no aparece en el listado tradicional de los mecanismos Alternativos de Solución de Controversias, su importancia y su presencia en múltiples actividades es evidente, esta figura constituye uno de los procedimientos extrajudiciales más antiguos y del cual parten todos los mecanismos de justicia alternativa,⁹³ pues este mecanismo por lo general es el primero al que recurren las personas inmersas en un conflicto para llegar a una solución. Para Virgilio Bravo Peralta “la negociación es el procedimiento bilateral entre dos o más partes que directamente, sin ningún intermediario, intentan solucionar sus diferencias o conflictos”.

La negociación sin duda es un procedimiento civilizado, a través del cual las partes involucradas en un conflicto derivado de la comisión de alguna conducta tipificada como delito buscan su solución mediante la reparación del daño ocasionado, sin necesidad de que intervengan terceros como lo son los juzgadores, conciliadores, árbitros o mediadores.

En la negociación únicamente intervienen las partes inmersas en el conflicto, la intervención de un tercero exclusivamente se da cuando este cuenta con las facultades legales necesarias, por ejemplo cuando se solicita la opinión experta sobre algún tema o bien cuando las partes están representadas por sus abogados para la discusión de los puntos del acuerdo, la actuación de los terceros debe de ser ratificada por los actores del asunto.

En la negociación se dan características tales como el consenso, el dialogo y la cooperación, donde las partes en conflicto con intereses opuestos y en algunos casos comunes procuran de modo conjunto una solución que satisfaga de modo equitativo sus diferencias, para ello tendrán una comunicación clara y expedita.

La negociación siempre debe de ser dentro del marco de la ley de lo contrario toda negociación fuera de este se le conoce como impunidad y, entonces no estaríamos frente a un

⁹³ URRIBARRI Carpintero, Gonzalo. Óp. Cit. Pág. 286

mecanismo alternativo para la solución de controversias. En la negociación las partes involucradas tienen el control del procedimiento como la solución del conflicto.

5.4 ARBITRAJE.

El arbitraje es un mecanismo heterocompositivo alternativo por excelencia. Es relevante considerar que en México a pesar de la reciente reforma que eleva a nivel constitucional el uso de los medios alternativos de solución de controversias, dichos métodos no son nuevos dentro de nuestro marco jurídico, pues tanto en las Constituciones de Cádiz, la Federal de 1824, la Centralista de 1836 y el Estatuto Orgánico de 1856, se reconocía de manera expresa la posibilidad de que los conflictos litigiosos que solo afectarán intereses privados fueran resueltos por árbitro⁹⁴; Sin embargo es hasta ahora con la reforma Constitucional que se prevé a esta figura como un mecanismo alternativo a la solución de controversias en el área penal, es decir se pretende lograr que este procedimiento que ha sido utilizado en diversas áreas tanto comerciales como civiles, sea aplicado en la solución de controversias derivadas de la comisión de algún hecho tipificado como delito en las leyes penales.

Empecemos por definir la naturaleza jurídica de este procedimiento, para diversos autores, el arbitraje es concebido dentro del ámbito del derecho privado (teoría contractualista), para otros el arbitraje cumple con todas las notas esenciales de la cosa juzgada tales como la obligatoriedad, ejecutoriedad, imperatividad, estableciendo que existe una similitud entre la función del árbitro y del juez (teoría jurisdiccionalista), también existe quien dice que es en su origen, un negocio de derecho privado pero procesal por las sujeciones y limitaciones a que es sometido (tesis intermedias). Sin embargo la postura que ha sido acogida es la que establece que el arbitraje nace de la voluntad de las partes que pactaron resolver sus conflictos, y que al nacer el arbitraje y el árbitro, este ejerce una jurisdicción peculiar, le llaman juicio o juez privado.

El arbitraje se caracteriza por ser un tercero normalmente designado por las partes quien resuelve el conflicto, es decir, dejamos atrás al mediador que facilita la comunicación, al conciliador que propone soluciones o bien a la negociación que pudieren llegar las partes para darle paso a un tercero que decidirá sobre la solución del conflicto.

Para Becerra Bautista árbitro viene del latín *arbitrator* que era definido con estas palabras:

“Árbitro es el escogido, por honoríficas razones, por aquellos que tienen una controversia, para que la dirima basada en la buena fe y en la equidad.”

Por lo que el arbitraje es el mecanismo por el cual las partes deciden acudir a un tercero ajeno e imparcial al litigio para que este resuelva el conflicto, aquí el árbitro no se va a limitar a proponer una solución a las partes, sino que va a resolver dicha controversia a través de un fallo obligatorio al que se le conoce como *laudo*.⁹⁵

El *laudo* es una decisión que resuelve la controversia con efectos vinculativos y es ejecutable, sino por el árbitro si lo es, por el Juez al que se acuda a solicitar la ejecución en caso de incumplimiento.⁹⁶ Una de las características propias del arbitraje, es que el árbitro nunca puede ejecutar sus resoluciones, sino que requiere del auxilio judicial, es decir, en caso de

⁹⁴ *Ibidem*. Pág. 288

⁹⁵ OVALLE Favela, José. *Teoría General del Proceso*. Pág. 27

⁹⁶ URIBARRI Carpintero, Gonzalo. *Óp. Cit.* Pág. 87

negativa de alguna de las partes para cumplir el laudo, se podrá acudir con el Juez para que mediante el monopolio de la fuerza este ordene la ejecución. El laudo va a ser válido en tanto que un Juez no lo declare nulo ya sea por cuestiones en las que objeto de la controversia no sea materia arbitrable, o bien que el laudo se refiera a cuestiones no previstas en el acuerdo de arbitraje o porque sea contrario al orden público. Finalmente la obligatoriedad del laudo implica la cosa juzgada.

El arbitraje deberá de conducirse persiguiendo tres objetivos: equidad, eficacia y economía, las partes deberán de ser tratadas con igualdad, dándoles a cada una de ellas plena oportunidad de hacer valer sus derechos, de igual manera este procedimiento se desarrolla en un marco de absoluta confidencialidad, imparcialidad y celeridad.

Las partes involucradas en el conflicto son quienes de manera voluntaria solicitan la implementación de este procedimiento, el tercero ajeno al litigio generalmente es un experto en la materia motivo del pleito. Se trata de un procedimiento que se caracteriza por su flexibilidad, es decir no se rige por reglas formalistas o solemnes pues aquí las reglas procesales son un mero instrumento y no un fin, además las partes son quienes tienen la facultad de acordar libremente el procedimiento a que se haya de ajustar el árbitro en sus actuaciones.

Existen diversos tipos de procedimientos que las partes pueden adoptar para el desarrollo del arbitraje

- a) Conforme a un Código: Una de las alternativas que tienen las partes es que pueden pactar que el arbitraje se lleve a cabo conforme a normas de procedimiento de un código de procedimientos, tal como el Código de Comercio, el de de Procedimientos Civiles del D.F.
En el proceso regulado por el Código respectivo, localizamos normas taxativas, plazos rigurosos, recursos ordinarios, etc., los especialistas recomiendan que no se emplee esta modalidad, ya que se convertiría el arbitraje en un procedimiento sumamente formalista.
- b) Procedimiento conforme a las reglas de arbitraje previamente establecidas. Una segunda posibilidad que tienen las partes es de pactar que el arbitraje se lleve a cabo conforme a un cuerpo de reglas para arbitraje, tales como las reglas de UNCITRAL, para la conducción de arbitrajes en cualquier país del mundo. Estas reglas son las más adecuadas para arbitrajes ad hoc, ya que son sencillas y sin problemas de interpretaciones.
- c) Procedimiento conforme a las reglas elaboradas para un caso concreto, la tercera posibilidad es que el arbitraje se lleve a cabo conforme a las reglas que los abogados redacten para el caso específico de una controversia futura que pudiera devenir de una relación contractual.
- d) Procedimiento conforme a las reglas de una institución arbitral. Como cuarta opción existe la posibilidad de que las partes se sometan a las reglas de arbitraje de una institución determinada en que los árbitros deberán manejar el proceso conforme juzguen conveniente o conforme alguna otra norma de las señaladas anteriormente⁹⁷

Las actuaciones arbitrales se consideran iniciadas, salvo a cuerdo en contrario, con la petición del requerimiento de arbitraje. Esto es importante porque cualquier actividad de apoyo al arbitraje, estarán supeditas a que se hayan iniciado las actuaciones del arbitraje.

⁹⁷Ibídem. Pág. 86

Las características del arbitraje son las siguientes:

- El arbitraje es una forma heterocompositiva de controversias;
- Resulta de la voluntad de las partes; en ocasiones puede provenir de la ley;
- El árbitro no tiene imperium para hacer cumplir sus laudos. Pero el que obtenga laudo favorable puede solicitar se ejecute a un Juez del Estado; y
- Las facultades del árbitro solo derivan de la voluntad de las partes.

5.5-ACUERDOS REPARATORIOS.

Los acuerdos reparatorios propiamente no son un mecanismo alternativo de solución de controversias, sino que estos son precisamente el resultado a que llegan las partes involucradas en algún mecanismo de justicia alternativa, como puede ser la mediación, la conciliación e incluso el arbitraje, es decir, todos los mecanismos alternativos de solución de controversias tienen como fin llegar a un acuerdo reparatorio satisfactorio para la víctima y el acusado.

Los acuerdos reparatorios se celebran con el fin de convenir la reparación de las consecuencias causadas por el delito (se repara el daño mediante indemnización o cualquier otro medio) y de esta manera se pone término al litigio penal. Para llegar a estos acuerdos es necesaria la disposición de la víctima y acusado así como la aprobación del Juez de Garantía de poner fin al conflicto sin necesidad de llegar a juicio.

Los requisitos de procedencia de los Acuerdos Reparatorios son:

- a) Que exista un acuerdo entre víctima e imputado prestado en forma libre y con pleno conocimiento de sus derechos;
- b) Que el acuerdo consista en una forma de reparación a la víctima, esta reparación puede ser material o simbólica;
- c) Que se trate de determinados delitos que involucren únicamente intereses privados, es decir que se traten de aquellos delitos que no causan un daño directo y grave a la sociedad; y
- d) Aprobación judicial de los acuerdos, en audiencia a la cual el Juez citará a todos los intervinientes.

En fin estos acuerdos reparatorios vienen a ser una alternativa para lograr que las partes inmersas en un conflicto encuentren la solución de sus problemas a través de un acuerdo satisfactorio para ambas, sin necesidad de recurrir a un proceso judicial, dándole paso a los mecanismos alternos de justicia alternativa (negociación, mediación, conciliación y arbitraje) que les brindan la opción de obtener resultados rápidos, eficaces y placenteros.

CAPÍTULO IV

UNA VISIÓN COMPARADA ACERCA DE LA IMPLEMENTACIÓN Y EXPERIENCIAS DE INNOVACIÓN CON LOS ACTUALES SISTEMAS DE JUSTICIA PENAL EN AMÉRICA LÁTINA.

1.-SISTEMAS DE JUSTICIA PENAL EN AMÉRICA LÁTINA.

Hablar de las reformas procesales penales en América Latina, es hablar de un proceso de innovación a las estructuras jurídicas de cada uno de estos países, pues estos, han realizado una metamorfosis a sus sistemas de justicia penal, han dejado a tras el sistema inquisitivo característico de sus enjuiciamientos por un sistema de justicia garantista como lo es el acusatorio. Esta transformación es el resultado de los procesos de recuperación democrática experimentados por los países latinoamericanos, que generalmente han ido acompañados por trascendentales proyectos nacionales de reforma del sistema judicial, en particular del proceso penal.

Cuando hablamos de la situación criminal de los países latinoamericanos, es recurrente escuchar pronósticos desfavorables, pues la inseguridad, la violencia, el empobrecimiento, la corrupción, los abusos, hacen que el contexto social en el cual se desarrolla cada uno de los países se debilite. Es por ello que los países latinoamericanos buscaron la forma de remendar la justicia penal en sus sistemas, pues el modo tradicional de hacerle frente a tal panorama no ha sido la mejor herramienta para enfrentarlo.

Si bien es cierto que cada uno de los países que han implementado un cambio en sus sistemas judiciales son diferentes en contexto económico, social, político incluso cultural, también lo es que ello no ha sido un impedimento para conjuntar experiencias, conocimiento y apoyo al cambio judicial que han habituado estos países. Aunado a ello, tenemos que a pesar de estas diferencias existe un factor común entre todos, que es la necesidad imperante de abolir con todas aquellas prácticas desgastantes y poco productivas en la persecución y procesamiento de las personas, más aun, la necesidad de exterminar la delincuencia que se ha hecho presente en la vida cotidiana de todos estos países.

Ahora bien, el objetivo de todas estas reformas ha sido cambiar los sistemas inquisitivos por sistemas adversariales acusatorios, es decir, sustituir la tramitación burocrática de un expediente, la violación de derechos humanos, los jueces y funcionarios mal capacitados, los procesos largos y poco transparentes, por un proceso oral, público, transparente, promotor del respeto de los derechos tanto del imputado como de la víctima, con personal capacitado, en fin un procedimiento que garantice un debido proceso.

Todas estas reformas procesales se han encaminado bajo parámetros similares, que si bien presenta diferencias, el modelo paradigmático es muy parecido en su objetivo y estructura. Lo que en realidad ha hecho que la reforma triunfe o fracase es la forma en cómo han sido concebidas y ejecutadas las reformas en los diferentes países latinoamericanos, por lo que las experiencias en cada uno de ellos han sido realmente variadas.

Los países que ya se han sumado a estos cambios son: Guatemala (1994); Costa Rica, Provincia de Buenos Aires-Argentina (1998); Salvador, Paraguay y Venezuela (1999); Chile-gradual (2000); Bolivia y Ecuador (2001); Honduras y Nicaragua (2002); Colombia-gradual y República Dominicana (2005); Perú-gradual y Provincia de Chubut-Argentina(2006) y México (2008).

Para ofrecer una visión general de esta realidad, a continuación hare referencia a algunos de los países latinoamericanos y Estados de la República Mexicana donde ya se han implementado estas reformas.

1.1-CHILE.

El país de Chile es una República Democrática, dividida en 15 regiones, 53 provincias y 346 comunas en total, cada una de estas regiones posee un número romano asignado originalmente de acuerdo a su orden de norte a sur, con excepción de la región Metropolitana de Santiago. Este país se rige por la Constitución Política de la República de Chile, aprobada el 11 de septiembre de 1980, entrando en vigor el 11 de marzo de 1981. El poder ejecutivo de este país está encabezado por el Presidente de la República quien es el jefe de Estado y de Gobierno.

Ahora bien, por lo que respecta a nuestro tema, el poder Judicial está constituido por Tribunales, autónomos e independientes y tiene a la Corte Suprema de Justicia como su institución más alta, se compone de 21 miembros los cuales reciben el nombre de Ministros. Forman parte del poder judicial, la Corte Suprema, las Cortes de Apelaciones, los Presidentes y Ministros de dichas cortes, los juzgados de letras, Juzgados de Garantías y Tribunales del Juicio Oral en lo penal.⁹⁸

Tocando el tema que nos ocupa, hablar de la reforma al sistema de justicia penal chileno, es hablar ineludiblemente de una de las reformas más trascendentales para aquel país, así como la más exitosa en toda Latinoamérica, pues su implantación y sus resultados han permitido que se consolide como la fuente de inspiración para el proceso de transición o de recuperación democrática en América Latina.

La Reforma Procesal Penal Chilena surge desde mediados de los años ochenta tendiente a cambiar un sistema de justicia penal de corte inquisitivo, en el que predominaba un procedimiento escrito, secreto, deficiente, corrupto, violador de los derechos humanos de los procesados, con procedimientos largos y poco transparentes, por un procedimiento de corte acusatorio que respete las garantías del procesado pero que al mismo tiempo cumpla con los estándares de eficacia en la persecución y castigo de los delincuentes.

Es así como esta reforma penal chilena deja atrás, el sistema de justicia que prevaleció desde el año de 1906, año en que se expidió el último Código de Procedimientos Penales, En el cual se plasmaba un procedimiento ordinario, delegando en un mismo órgano judicial las labores de investigar y juzgar. Asimismo el procedimiento constaba de dos fases: el sumario y el plenario, y el Juez del crimen actuaba en ambas. En la práctica, todo el procedimiento era realizado por personal asistente del Juez o Tribunal, igualmente en el antiguo sistema, el

⁹⁸ www.cejamericas.gob/

imputado, durante la investigación era sometido a prisión preventiva por un lapso indeterminado, salvo libertad provisional, previo pago de una fianza⁹⁹.

El movimiento de reforma de la justicia penal en Chile nace como una iniciativa de ciertos grupos de sociedad civil, como organizaciones no gubernamentales, universidades y agencias de cooperación internacional, que fueron creando el ambiente propicio para dicha iniciativa y, que luego es tomada por el Estado, entregándole un carácter de proyecto gubernamental oficial.

Este proceso de transformación inicia formalmente durante el periodo del presidente Eduardo Frei (1994-1999), en el cual se llevo a cabo una transformación legislativa así como una instalación de nuevas instituciones, un proceso de transformación que tardo cerca de siete años en su implementación y que inicio con la presentación del proyecto del Nuevo Código Procesal Penal en junio del año de 1995.

ESTADO DE LAS REFORMAS LEGISLATIVAS QUE INTEGRARON EL PAQUETE ORIGINAL DE LA REFORMA PROCESAL PENAL.¹⁰⁰

Texto Normativo	Fecha de Presentación al Congreso	Fecha de Publicación en el Diario Oficial de la Federación
<i>Código Procesal Penal</i> (Ley N° 19.696)	5 de Junio de 1995	12 de Octubre del 2000
<i>Reforma Constitucional</i> (Ley N° 19.519)	28 de Marzo de 1996	16 de Septiembre de 1997
<i>Ley Orgánica Constitucional del Ministerio Público</i> (Ley N° 19.640)	23 de Marzo de 1998	15 de Octubre de 1999
<i>Reforma al Código Orgánico de Tribunales</i> (Ley N° 19.665)	11 de Noviembre de 1998	9 de marzo de 2000
<i>Ley que crea la Defensoría Pública</i> (Ley N° 19.718)	12 de Julio de 1999	10 de Marzo de 2001
<i>Normas Adecuatorias del Sistema Legal Chileno a la Reforma Procesal Penal</i> (Ley N° 19.806)	11 de Agosto de 1999	31 de Mayo de 2002

Como señala la tabla anterior, para la entrada en vigencia de la reforma fue necesaria la aprobación de modificaciones tanto a nivel legal como constitucional, así pues tenemos que los cambios a nivel constitucional se dan cuando en septiembre de 1997, el Presidente Eduardo Frei, promulgo la ley que reformaba la Constitución Política para dar paso a la creación del Ministerio Público. Por lo cual esta figura queda como un organismo autónomo del Estado, ya en el año de 1999 entro en vigor la Ley Orgánica Constitucional del Ministerio Público que regula la organización y atribuciones del mismo.

Así pues, a nivel legal se promulga la ley 19696 que reforma el Código de Procedimientos Penales, cuyo cambio más importante radica en la instalación de un sistema de justicia penal

⁹⁹ PASTRANA Berdejo, Juan David y BENAVENTE Chorres, Herbert. Implantación del Proceso Penal Acusatorio de Oralidad en Latinoamérica. Pág. 127-128

¹⁰⁰ DUCE, Mauricio y RIEGO, Cristian. Proceso Penal. Pág. 73

de corte acusatorio, con el cual se reemplaza el sistema escrito por uno oral, se separan las funciones de investigación y juzgamiento y en general se establecen una serie de garantías tendientes a proteger al imputado y la víctima en aras de instalar un debido proceso.

De igual forma en el mismo año 2000 se aprobó la reforma al Código Orgánico de Tribunales, en enero del 2001 se crearon los nuevos Juzgados de Garantía y Tribunales de Juicio Oral de lo Penal, por otro lado en marzo del mismo año se crea la Defensoría Penal Pública.

Ahora bien, la magnitud del cambio, exigió la instalación de un calendario de implementación gradual, el cual debía iniciar por las regiones de menor población para luego incorporarlo a las de mayor cantidad de habitantes, por lo que esta reforma procesal penal entro en vigor gradualmente en cinco etapas que son las siguientes:

- **En diciembre del 2000**, el sistema empezó a funcionar en las regiones **IV** (Coquimbo) y la **IX** (La Araucanía).
- **En octubre del 2001**, en las regiones **II** (Antofagasta), **III** (Atacama) y **VII** (Maule)
- **En diciembre del 2002**, en las regiones **I** (Tarapacá), **XI** (Aisén) y **XII** (Magallanes)
- **En diciembre del 2003**, en las regiones **V** (Valparaíso), **VI** (Libertador O Higgins), **VIII** (Bio Bio) y **X** (Los Lagos).
- **En junio del 2005**, esta reforma empieza a entrar en vigor en la Región Metropolitana.

Esta implementación gradual permitió que se concentraran esfuerzos y recursos en forma dosificada, además de que se fue adquiriendo experiencia y haciendo correcciones antes de llegar a zonas más complejas, por lo que esta forma de aplicar la reforma penal produjo infaliblemente buenos resultados, que con posterioridad hablaremos.

Se previó que aquellos casos que formaron parte del antiguo sistema serían conocidos y tramitados por los antiguos Tribunales, los hechos ocurridos con posterioridad a la entrada en vigor de la reforma serían conocidos por los nuevos Tribunales, es decir, durante un tiempo funcionaron paralelamente ambos sistemas en las regiones.

Otra de las cuestiones que permitieron que esta reforma penal fluyera es, la consistente en la profesionalización que tuvieron todos los operadores jurídicos, pues a estos se les capacitó antes de la puesta en marcha de la reforma no durante esta. La capacitación de los jueces, fiscales y defensores se dio a través de los siguientes métodos:

- 1) Cada una de las instituciones integrantes del nuevo sistema de justicia penal, llevaron esta capacitación de manera autónoma;
- 2) Se dio una capacitación interinstitucional que involucró a fiscales, jueces y defensores.

Se creó la Comisión de Coordinación de la Reforma Procesal Penal, la cual tenía como objeto realizar estudios y proposiciones técnicas que facilitarían la puesta en marcha del Nuevo Sistema Procesal Penal, siendo precisamente esta comisión quien diseñó el programa de capacitación interinstitucional de los operadores del poder judicial.

Juan Enrique Vargas señala que otros de los avances en esta reforma es la profesionalización de la gestión que consiste en que todos los empleados de los tribunales pasan a tener funciones técnicas específicas, no jurisdiccionales gracias al término de la delegación de funciones. Así hay empleados encargados de la atención al público formados en relaciones públicas; empleados encargados del funcionamiento de los sistemas informáticos, formados

en disciplinas afines, empleados encargados de los servicios generales, etc. Todos ellos bajo la directa conducción de administradores profesionales, en Chile generalmente ingenieros, privándoseles a los jueces de dirigir estos recursos humanos, y en general de gestionar los recursos del Tribunal, pues un profesional en esta área puede realizar mejor esta tarea. Los administradores están encargados de distribuir el trabajo que ingresa entre los jueces que conforman su Tribunal, preparar las agendas de audiencias diarias y velar porque cada una de ellas pueda efectivamente producirse sin inconvenientes.¹⁰¹

CARACTERÍSTICAS GENERALES DEL NUEVO PROCEDIMIENTO PENAL CHILENO.

La reforma procesal penal en Chile instaura un sistema de justicia penal acusatorio, estableciendo un juicio oral y público bajo una serie de principios que hacen funcional las diversas garantías del debido proceso.

- Se separan las funciones de investigación y juzgamiento;
- La función de investigar y acusar quedan en manos del Ministerio Público quien es un órgano especializado de carácter autónomo;
- La función de juzgar se encomienda a un Tribunal Colegiado compuesto por tres jueces;
- Los sujetos procesales son: El Ministerio Público, la Policía, el imputado, la defensa y la víctima;
- El procedimiento Penal se divide en 3 etapas que son: Investigación, intermedia y del Juicio Oral;
- Los juicios se llevan a cabo de manera oral;
- Existe una racionalización de la Prisión Preventiva;
- Se Instala el Principio de Presunción de inocencia;
- Se Protege a la Víctima;
- Se Crea la Defensoría Penal Pública, y
- Se introducen los medios alternativos de solución al proceso.

RESULTADOS DE LA REFORMA.

En este nuevo sistema se diseñaron metas en diversos aspectos, adquiriendo relevancia aquella referida al porcentaje de asuntos que el sistema debía ser capaz de resolver anualmente. La meta consistía en que el sistema debía ser capaz de resolver anualmente el 89% de los asuntos, esta cifra se determinó conforme a un modelo de simulación computacional que predecía el comportamiento del sistema bajo distintos escenarios. Los resultados se ven reflejados de la siguiente forma:

ETAPA 2000-2001

El sistema mostraba poca capacidad de absorber causas, es así como a 12 meses de puesta en marcha la reforma sólo un 66% de los casos estaban terminados y a los 15 meses esta cifra se elevó sólo a un 68.7% del total de ingresos, allí donde la expectativa era que a 18 meses el sistema pudiera tener una tasa de 89% de términos.

¹⁰¹ VARGAS Viancos, Juan Enrique. La Nueva generación de Reformas Procesales Penales en Latinoamérica. Ponencia presentada en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

El sistema mostraba signos de no poder manejar más de entre 4 y 8 audiencias diarias por un Juez de Garantías y con tiempos promedios cercanos a la media hora. En tanto que el porcentaje de casos llegados a juicio oral era ínfimo¹⁰².

ETAPA 2002-2004

Esta etapa fue sin duda muy significativa en el proceso de reforma. En diciembre del 2002, el sistema había sido capaz de concluir el 87.3% del total de casos ingresados. A diciembre del año 2003 esta cifra se elevaba un 95.6% del total de ingreso. Como se puede apreciar en diciembre del 2002 el sistema se acercaba al óptimo de 89% y en el 2003 lo superaba largamente.

A diciembre del 2004 la cifra bajaba un poco como consecuencia de la puesta en marcha de regiones más complejas como la V y la VIII a fines del 2003, pero en todo caso llegaba a un 90.5%, superando la cifra establecida como óptimo.

Ahora los promedios de audiencia de un Juez se elevaban significativamente, disminuyéndose también los promedios de duración de las audiencias en tribunales de garantía a tiempos cercanos a los 15 o 20 minutos.

A su vez el sistema fue capaz de racionalizar de manera muy importante el uso de la prisión preventiva, generando así un escenario favorable para la vigencia de la presunción de inocencia¹⁰³.

ETAPA 2005-2006

Esta etapa está marcada por la conclusión del proceso, tenemos que al finalizar el año 2005, el sistema había sido capaz de concluir un 87.1% de los casos ingresados. A su vez durante el año 2006 y con un ingreso cercano a los 400.000 casos, tres de las cuatro fiscalías regionales metropolitanas superaban con creces el 90% de los términos y la cuarta superaba el 86%, lo que en promedio arroja una cifra superior al 89% previsto en los estudios preparatorios como óptimo a menos de 18 meses de la puesta en marcha de la reforma.

Resultados similares se reproducen en el resto del país, en donde las tendencias ya venían consolidadas del periodo anterior. Así en un contexto en el que del total de 944.547 casos ingresados durante el año 2006, la fiscalía fue capaz de concluir 941.735 casos durante el mismo periodo, es decir, una proporción de 99.7% en relación a los ingresos. De ellas siete regiones superaron el 100% de casos terminados en relación al total de ingresos al año.

En materia de derechos y garantías también se consolidaron la tendencia hacia una racionalización de la prisión preventiva, se consolidó en la Región Metropolitana al punto que al finalizar el 2006 del total de presos existentes en centros penitenciarios de la región solo un 35%, corresponde a presos preventivos y el otro 65% a condenados, allí en donde históricamente la cifra era a la inversa.¹⁰⁴

De lo anterior puede apreciarse que la implementación de la reforma fue mejorando, hasta lograrse la consolidación de resultados, donde la meta fijada era del 89% y que finalmente logro superarse, no obstante los avances en materia de calidad de sistema aun persisten varios aspectos pendientes en los cuales el sistema tiene que mejorar sus resultados como por

¹⁰² DUCE Mauricio y RIEGO Cristián. Óp. Cit. Pág. 79

¹⁰³ Ibíd. Pág. 80

¹⁰⁴ Ibíd. Pág. 85-86

ejemplo: Existe un grave problema de definición de rol en el Ministerio Público, que manifiesta reticencia a sumir vinculaciones estrechas con la comunidad a la que sirve y con las víctimas del delito¹⁰⁵; Una mayor coordinación con la Policía, en la cual aún persisten tradiciones instaladas y burocratización; Ejecución de sanciones y medidas alternativas, así como mayor formación de los abogados en relación al análisis y argumentación.

PROYECTO DE SEGUIMIENTO DE LOS PROCESOS DE REFORMA JUDICIAL EN AMERICA LATINA

CENTRO DE ESTUDIOS DE JUSTICIA DE LAS AMERICAS¹⁰⁶

Porcentaje de imputados en Prisión Preventiva	24%
Uso de salidas alternativas	75%
Duración de Promedio de la etapa de investigación	150 días
Duración promedio entre la acusación y el juicio oral	46 días
Fiscales por cada 100,000 habitantes	3,8
Defensores por cada 100,000 habitantes	192
Incremento Presupuestal de los M.P	Año 2003, presupuesto US \$ 64 millones

Uno de los indicadores que hacen que esta reforma sea vista como positiva es, precisamente la opinión de los ciudadanos, quienes califican como favorable a esta reforma, pues de acuerdo a una encuesta realizada por el Ministerio de Justicia en la Región Metropolitana en el 2006 señala que un:

- 78% señala conocer o haber oído hablar de la reforma
- 75% califica a la reforma con nota positiva
- 65% la aprueba
- 12% la reprueba
- 66% considera que es un procedimiento más rápido
- 62% considera que es un procedimiento más transparente

En general la reforma procesal chilena ha obtenido buenos resultados, pues ha existido un compromiso del Estado con la sociedad, de la misma forma cuenta con un respaldo económico, toda vez que esta ha sido considerada una reforma de Estado trascendental y necesaria por los diversos sectores políticos, de tal manera que se ha desarrollado un trabajo muy serio con el compromiso de las diversas instituciones involucradas, en donde ha quedado claro que no basta un cambio legal para lograr la reforma sino que se requiere un cambio de cultura radical, además el Estado se sigue preocupando por que exista un respaldo formativo, pero sobre todo prevalece el seguimiento y la evaluación de la misma.

1.2-COLOMBIA.

Colombia es un Estado Social de Derecho, organizado en forma de Republica Unitaria dividido en 32 departamentos y un único Distrito Capital (Bogotá). El poder público se encuentra separado en tres ramas, que son Legislativa, Ejecutiva y Judicial. El presidente es el jefe de Estado y de Gobierno y se rigen por la Constitución Política de Colombia de 1991.

El sistema judicial colombiano se encuentra integrado por la Corte Constitucional (encargada de velar por el respeto de la Constitución), la Corte Suprema de Justicia (última instancia para

¹⁰⁵ PASTRANA Berdejo, Juan David y BENAVENTE Chorres, Herbert. *Óp. Cit.* Pág. 146

¹⁰⁶ www.cejamerica.org/doc/proyectos/ceja-comparativo-seguimiento-oct04.pdf

materias civiles, laborales y penales), el Consejo de Estado (máximo Tribunal contencioso Administrativo) y el Consejo Superior de la Judicatura (encargado de la Administración Judicial).

Por lo que atañe a nuestro tema, es importante empezar a establecer que la justicia Colombiana se encontraba en un colapso, pues prevalecía una deficiente impartición en la justicia, un incremento desbordado de la criminalidad, la ausencia de un sistema eficaz para combatir la corrupción, un formalismo excesivo para acceder a la justicia, entre otras tantas causas que hacían del sistema un mal para la sociedad.

El magnicidio del líder Político y candidato presidencial Luis Carlos Galán, el desafío planteado por el narcoterrorismo, la violencia generalizada y la incompetencia de la clase política para dar respuesta a los grandes problemas del país, conllevaron a la aparición de un frente estudiantil universitario en 1989, el cual, estuvo dirigido a convocar al pueblo para reformar aquellas instituciones que impedían que se conjugara la crisis. Las ideas de este movimiento estudiantil, denominado “Todavía podemos salvar a Colombia”, contribuyeron de manera importante a la concreción de iniciativa de reforma de la Constitución a través de una Asamblea Nacional Constituyente.¹⁰⁷

Posteriormente en 1991 se dio la Reforma Constitucional, esta reforma permitió un fortalecimiento de la justicia, no solo penal sino en todo el sistema judicial. Con esta reforma se crearon figuras tales como:

- *La acción de tutela* (Para la protección de los derechos fundamentales de la Carta)
- Fiscalía General de la Nación (para fortalecer y profesionalizar la investigación criminal)
- *La Corte Constitucional* (órgano orientador y unificador de la jurisprudencia protectora de derechos)
- *Consejo Superior de la Judicatura* (órgano del gobierno de la administración de justicia).

Para efectos de la justicia penal, el sistema con que contaba Colombia era de los denominados sistemas mixtos. La Constitución de 1991 incluyó un generoso catálogo de derechos y garantías, pues el proyecto original de texto constitucional, tenía la finalidad de introducir el sistema de justicia penal acusatorio como una respuesta más democrática en cuanto a la persecución penal; Sin embargo la parte orgánica de la Constitución contradujo a la dogmática modelando a los fiscales como “funcionarios judiciales” en sentido estricto, con la consecuente facultad de dictar las órdenes de detención preventiva y las restricciones a la intimidad. Esta contradicción produjo el natural efecto de restar mucho valor a las garantías que habían sido concebidas en la parte dogmática del texto. Por lo cual en el fondo no se produjo ningún cambio de sistema.

En 1993 se dictó la Ley 81 que introdujo una serie de modificaciones que representaron un primer paso hacia un sistema acusatorio, esta ley modifica el Código de Procedimientos en dos sentidos: Se incorporaron formas para darle fin al proceso penal, como es la sentencia anticipada y la audiencia especial (negociación de cargos). El otro sentido consistió en restringirle al Fiscal la toma de decisiones sobre los derechos del procesado, por lo que se introdujo el control judicial de legalidad, que es la posibilidad de solicitarle al Juez de conocimiento la revisión de las medidas cautelares sobre la libertad del procesado impuestas por el fiscal).

¹⁰⁷ PASTRANA Berdejo, Juan David y BENAVENTE Chorres, Herbert. Óp. Cit. Pág. 86

En el 2001, los actores que venían insistiendo en la necesidad de una reforma integral al proceso penal encontraron eco en la Fiscalía, lo que presentó una iniciativa de reforma constitucional al Congreso. Con base en ella, se expidió el acto legislativo 03 de 2002, que introdujo las reformas básicas al texto constitucional diseñando una implementación gradual, y conformó una Comisión que debía producir un código en esta materia y vigilar la implementación del sistema.¹⁰⁸

La reforma introducida por el acto legislativo N° 3 de 2002 sentó las bases para poner en marcha un procedimiento acusatorio con las siguientes características:

- Se crea la figura del Juez de Control de Garantías;
- La víctima juega un rol protagónico en el proceso penal;
- Se adopta el llamado principio de Oportunidad;
- Fortalecimiento de la fase de investigación del crimen, cuya dirección queda a cargo de la fiscalía;
- Se introdujo el juicio Oral como la fase central del procedimiento, bajo los principios, de publicidad, contradicción, continuidad, intermediación y concentración;
- Se introduce el incidente de reparación integral, el cual consiste, una vez declarada la responsabilidad del acusado, la víctima pone en práctica la reclamación de una pretensión económica u otro tipo de reparación.;
- El fiscal deberá de velar por la protección de las víctimas, testigos y demás intervinientes; y
- El procedimiento penal está integrado por tres etapas: Indagación, Investigación y Juicio.

Ahora bien en cuanto a la implementación de este sistema se optó porque fuera gradual, pero a contrario sensu de Chile, aquí se partió de las ciudades principales para extenderse a las provincias. Las fases de implementación son:

- **2005**- Armenia, Bogotá, Pereira y Manizales
- **2006**- Bucaramanga, Buga, Cali, Medellín, SAN Gil, Santa Rosa de Viterbo, Tunja y Yopal
- **2007**-Antioquía, Cundinamarca, Florencia, Ibagué, Neiva, Pasto, Popayán y Villavicencio
- **2008**-Barranquilla, Cartagena, Cúcuta, Montería, Quibdó, Pamplona, Riocha, Santa Marta, Sincelejo y Valledupar.

Acerca de los resultados de la implementación de este nuevo sistema tenemos que, a los 12 meses de su entrada en vigor según estadísticas demuestran que hubo un incremento considerable en relación a las sentencias dictadas en comparación del sistema anterior, lo cual significó un avance trascendental en materia punitiva, pues uno de los problemas del sistema anterior, era la cantidad de tiempo en que se finiquitaba una investigación en la etapa del juicio, cuyo dictado de sentencias iba de los 2 a los 3 años, por lo que se demuestra que ha existido un avance en cuanto a la celeridad de los asuntos.

Bajo este panorama tenemos que una de las flaquezas con las cuales se ha tenido que enfrentar el sistema es que si bien ha existido una mayor celeridad en la resolución de los conflictos, también lo es que de acuerdo a diversas estadísticas se están sentenciando un mayor número de delitos menores que aquellos que realmente causan un impacto grave para la sociedad, por ejemplo: defraudación a derechos de autor, defraudación de fluidos, porte ilegal

¹⁰⁸ www.cejamericas.org/doc/proyectos/informeseguimiento_rppColombia.pdf

de armas, receptación y lesiones personales en un 56%, mientras que el homicidio, narcotráfico, secuestro extorsivo y terrorismo, les corresponde el 34.9%, lo cual implica que de no tomarse medidas correctivas a inmediato plazo, el sistema se empatará entre su afán cronológico de exhibir resultados y los verdaderos alcances de estos en la magna tarea de asestar golpes contundentes a la delincuencia organizada en Colombia, y a la impunidad en términos generales¹⁰⁹

Otro de los problemas a los que se ha tenido que enfrentar Colombia ha sido las limitaciones presupuestales del Poder Judicial, pues aun a pesar de los esfuerzos de los organismos, se requiere que se suplan las necesidades de formación del material humano, las adecuaciones técnicas, tecnológicas y logísticas.

Se considera que con la premura con la que se instaló el nuevo sistema dio origen a esta serie de fricciones de índole práctica y cultural, que son difíciles de superar a corto plazo. El sistema no ha permitido evacuar las denuncias que han ingresado al mismo, y se ha dado un reapresamiento de los casos en los cuales no se ha configurado una situación de flagrancia. Se percibe alto nivel de congestión para aquellas situaciones que, sin flagrancia, implicaron la comisión de delitos (de 105,156 noticias criminales en 2005, solo se formuló imputación en 3,294, el 3.13%), esto se debe, en gran medida a la debilidad en términos operativos de una institución primordial del sistema: la policía judicial.¹¹⁰

Aunado a ello, existe una resistencia al cambio que se materializa en la toma de decisiones y en la confusión de roles, manteniendo la visión del pasado, igualmente hay ciertos temas donde se hizo un compromiso como la defensa pública a la víctima lo cual no está funcionando adecuadamente.

Por todo ello, es que los resultados de la reforma penal en Colombia se han considerado moderadamente buenos, aunque aun no trascendentales, pues aun persiste la desconfianza de la ciudadanía frente a la efectividad y eficacia de la administración de Justicia, por ello es que aun deben de tomarse medidas de suprema urgencia para salir al paso de estas dificultades.

1.3-ARGENTINA.

Argentina es una República Democrática Federal, dividida en 24 provincias autónomas, incluida la ciudad Autónoma de Buenos Aires que es la sede del Gobierno Federal. El sistema de gobierno y organización del Estado argentino presenta particularidades propias que requieren ciertas puntualizaciones. La Argentina adoptó en su Constitución Nacional la forma de Gobierno Representativa, Republicana y Federal. Estableciendo ésta última la coexistencia de un doble sistema: una justicia federal que comprende a todo el territorio argentino ejercida por el Poder Judicial de la Nación, y una segunda administración de justicia de carácter provincial, ordinaria o común, integrada por los poderes judiciales de las provincias y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires¹¹¹. De tal manera que a nivel Federal existe un sistema judicial y un Código Procesal Penal Nacional, con su correspondiente Poder Judicial y Ministerio Público, y además existen otros 23 sistemas judiciales y ordenamientos procesales provinciales con sus respectivos órganos requirentes.

¹⁰⁹ TOLEDO Carreño, Genith. Resultados Primarios del Sistema Penal Acusatorio en Colombia. En Revista de Ciencias Penales Inter Criminis. Pág. 140-141

¹¹⁰ TOLEDO Carreño, Genith. Óp. Cit. Pág. 143

¹¹¹ www.cejamerica.org/

El sistema de justicia está compuesto por el Poder Judicial de la Nación, los Poderes Judiciales provinciales y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el Ministerio Público Fiscal, el Ministerio Público de la Defensa; el Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos de la Nación y el Consejo de la Magistratura de la Nación.

Ahora bien, hablar de Argentina y su reforma penal es un caso singular, pues debido a la integración de su sistema judicial esta es dispersa, pues en algunas provincias la reforma varía en relación a otras, por lo tanto hablaremos de manera general de la reforma penal (federal) sin hacer énfasis en alguna provincia en particular. Cabe señalar que para todas las provincias y la nación rige un único Código Penal emanado del Congreso Federal, de modo que hay instituciones jurídicas que son uniformes en todo el país, y otras, las estrictamente procesales, que son diferentes o similares según el criterio de cada legislador provincial.¹¹²

La situación criminal en Argentina ha presentado varios problemas, pues persiste un incremento importante en la tasa de criminalidad en los últimos 20 años, además que la ciudadanía no confía en la Administración de la Justicia, las causas penales tienen una duración exagerada, pues las cuestiones federales duran en promedio 3 años para resolverse, la justicia nacional tarda 2 años, todo ello ocasiono la implementación de una reforma al sistema de enjuiciamiento penal.

El proceso de implementación de la Reforma al sistema de enjuiciamiento penal comenzó en septiembre del año de 1992, fecha en que comenzó a regir en la Argentina el Código Procesal Penal de la Nación sancionado como Ley 23.984 del 09.11.1991, que incorpora a nivel federal el juicio oral y público. **Proceso que se inscribe dentro de un modelo mixto o acusatorio formal** (instrucción escrita a cargo del juez de instrucción, un procedimiento intermedio y una etapa de juicio oral y público de carácter contradictorio).¹¹³

Modelo que no ha transformado sustancialmente la estructura y funciones del poder judicial, pues contrario a lo que ha sucedido en otros países de Latinoamérica, la Argentina aun continua con un procedimiento que no lo es del todo acusatorio; Sin embargo se han presentado una serie de modificaciones parciales al proceso como son:

- 1994 se reformo la Constitución Federal
- 1998 se promulgo la Ley Orgánica del Ministerio Público¹¹⁴

Modificaciones que aun dejan prevaleciente el sistema mixto de Argentina, el cual consiste en una etapa de investigación preliminar, altamente formalizada y burocratizada, colocada en manos de un Juez de instrucción, por excepción puede ser llevada por el Ministerio Público. La instrucción se inicia con un requerimiento fiscal formal, cumpliéndose este trámite, comienza la investigación o encuesta penal, esta tiene por objeto comprobar si existe un hecho delictuoso que se califique como delito, la individualización de los participantes, las calificativas del delito. Por lo cual una vez acreditadas estas cuestiones concluye esta etapa, ya sea absolviendo o bien elevando a juicio oral el caso. El juicio oral está estructurado por una etapa de preparación del debate y la fase del debate propiamente dicho¹¹⁵. El debate se rige

¹¹² DE LUCA, Javier Augusto. Jornadas Iberoamericanas. Oralidad en el Proceso y Justicia Penal Alternativa. Pág. 31

¹¹³ PASTRANA Berdejo, Juan David y BENAVENTE Chorres, Herbert. Óp. Cit. Pág.31

¹¹⁴ DE LUCA, Javier Augusto. Óp. Cit. Pág. 31

¹¹⁵ PASTRANA Berdejo, Juan David y BENAVENTE Chorres, Herbert. Óp. Cit. Pág. 34-35

por los principios de oralidad, publicidad, inmediación, continuidad, concentración y contradicción. Una vez ofrecidas las pruebas, habiéndose interrogado a los testigos, peritos u otras partes, el Tribunal resolverá el juicio dictando sentencia.

En fin, este es un panorama general del procedimiento penal (federal) en Argentina, sin embargo no hay que olvidarse que las provincias que componen la República, tienen autonomía para estructurar su sistema de justicia penal, por lo que hay provincias que ya han hecho una reforma estructural a su sistema procesal y lo han adecuado al modelo acusatorio, en otras provincias, solo se han colocado los juicios orales en la actividad probatoria del tribunal, en cambio hay otras que aun mantiene el modelo mixto. Por ejemplo la provincia de Córdoba donde viven más de 3 millones de personas incorporó en 1940 la oralidad para la etapa de juicio en las causas criminales. En 1998 entró en vigor una nueva reforma procesal penal que buscó especialmente fortalecer el carácter contradictorio del proceso, introdujo la utilización de jurados en algunos casos, y transfirió la función de investigación a un Ministerio Público.

En fin el propósito de cambiar el viejo modelo colonial inquisitorial, en materia de procedimiento judicial por un sistema de tipo adversarial en la Argentina, solo se concreto en forma parcial ya que solo algunas provincias muestran progresos sólidos otras, al igual que el sistema judicial federal, se hallan rezagadas.

2.-LOS JUICIOS ORALES EN LA JUSTICIA LOCAL: UN BREVE ESTUDIO SOBRE LOS SISTEMAS DE JUSTICIA PENAL CON OTROS ESTADOS DE LA REPÚBLICA MEXICANA.

Una de las cuestiones más peculiares de la Reforma Penal en México se debe al hecho de que fueron precisamente las entidades federativas de este país, quienes empezaron a legislar dentro de su jurisdicción en materia judicial, transformando en poca o en gran medida sus procedimientos penales. Lo anterior en base al sistema mexicano establecido en el artículo 40 de la Carta Magna, que establece que la República está compuesta por Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior; pero unidos en una Federación.

Fueron los Estados de la República Mexicana quienes dieron el primer paso a la reforma del sistema de justicia penal mexicano, siendo los Congresos de Nuevo León, Estado de México, Chihuahua y Oaxaca, quienes aprobaron diversas modificaciones a sus legislaciones adjetivas, con el objeto de introducir no solo los juicios orales sino características propias de un sistema penal acusatorio.

La instauración de estas reformas se dio en un tiempo relativamente corto que va del año 2003 al año 2006, inspiradas en el proceso de reforma que se ha venido dando en toda Latinoamérica, consistente en el cambio de sistema de justicia penal, es decir, pasar del sistema mixto al sistema acusatorio, y que apenas la federación había empezado a tomar en cuenta con la iniciativa de reforma propuesta por el entonces presidente Vicente Fox Quesada.

Si bien es cierto que estas reformas no aplicaron en su totalidad el sistema acusatorio, también lo es que entidades como Chihuahua hicieron lo concerniente en apearse lo más posible a este sistema, lo que indudablemente prevaleció en todas y cada una de las reformas realizadas por las entidades federativas fue la aplicación de los juicios orales en el proceso penal.

Estas reformas sirvieron como antecedente, análisis e incluso como oposición a la reforma Constitucional en materia de Justicia Penal y de Seguridad Pública. Lo que es innegable es que la experiencia de estas entidades debe tomarse, para saber cuáles son las debilidades y fortalezas en la aplicación de este sistema y, así poder lograr una adecuada inserción del sistema acusatorio en todo el país.

2.1-NUEVO LEÓN.

Nuevo León fue el Estado pionero en poner en marcha los “Juicios Orales” en nuestro país, pues el 20 de octubre del 2003 el gobernador José González Parás, expidió una convocatoria con el fin de recabar de la comunidad nuevoleonesa propuestas de reforma al marco jurídico en materia de administración y de procuración de justicia. A raíz de esta reforma se formó un Comité organizador que presidió la Secretaría General de Gobierno por conducto de su titular, en el cual se formaron mesas de trabajo en las cuales participaron el Poder Judicial del Estado, la Procuraduría General de Justicia de la Entidad, colegios, barras de abogados, organizaciones no gubernamentales, universidades, y cualquier persona interesada en este proyecto.

Los trabajos realizados en las mesas dieron como resultado la elaboración de iniciativas de reforma que fueron aprobados en su oportunidad por el Congreso del Estado, destacando entre otras la implementación del Juicio Oral.¹¹⁶

Para la reforma en Nuevo León se tomaron como base los Códigos Adjetivos y Sustantivos de 1990 y, se les fueron introduciendo modificaciones, las últimas datan del 27 de junio del 2007, esto a fin de mantener un enfoque integral y armónico en las reformas, proponiendo cambios graduales e innovadores pero no radicales, aunque bien lo ideal hubiera sido la elaboración integral y sistemática de un Nuevo Código de Procedimientos.

Se estableció, por primera vez en la historia del país, un procedimiento oral penal con disposiciones acordes a los principios del sistema acusatorio. El procedimiento Oral Penal en el Estado de Nuevo León se divide en dos etapas: 1) Preparación del juicio oral, que comprende desde el auto de formal prisión o sujeción a proceso, hasta que se decreta el cierre de audiencia de preparación del juicio oral y se dicte el auto de apertura de éste; y 2) Juicio Oral, que comprende desde el auto de radicación del juicio hasta el dictado de la sentencia de primera instancia. Se reconoció expresamente en el artículo 553 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Nuevo León, que el procedimiento “...será preponderantemente oral, se realizará sobre la base de la acusación y se regirá por los principios de oralidad, inmediación, concentración, continuidad, contradicción y publicidad.”

Igualmente se instrumentó la figura del Juez de Preparación de lo Penal, se establecieron métodos de solución de conflictos, se les dieron nuevas facultades al Ministerio Público y a los Juzgadores para aplicar salidas alternativas que no existían. Los nuevoleonenses construyeron ocho juzgados para juicios orales, invitaron a expertos de Chile, EE UU, Costa Rica, y Colombia para capacitar en el modelo adversarial a jueces, agentes del Ministerio Público, Personal Judicial de apoyo, académicos y abogados en el verano del 2004 y, para el 25 de noviembre de ese año, estrenaban ya nuevos juzgados especiales, donde se venían realizando simulacros de audiencias orales, como parte de la capacitación previa a la entrada en vigor de ese nuevo modelo de procuración e impartición de justicia.¹¹⁷

¹¹⁶ MANCILLAS RAMÍREZ, Jorge Luis. Juicios Orales en el Estado de Nuevo León. En Revista del Instituto de la Judicatura Federal. Pág. 231

¹¹⁷ BORJON Nieto, José J. El Nuevo Procedimiento Penal Acusatorio. Pág. 148

ETAPAS DEL PROCEDIMIENTO

ETAPA PROCESAL	CAMBIO
ETAPA DE INVESTIGACIÓN	SIN CAMBIO. No en el procedimiento penal(nuevo inv. Formalizada) pero si en salidas alternativas e impulso de justicia restaurativa
ETAPA INTERMEDIA O DE PREPARACION DEL JUICIO	Juez de Preparación
ETAPA DEL JUICIO ORAL	No pueden ofrecerse para juicio los documentos generados en averiguación previa, su desahogo es en audiencia oral bajo los principios de publicidad, concentración, contradicción, continuidad e intermediación
ETAPA DE IMPUGNACIÓN	SIN CAMBIO
ETAPA DE EJECUCIÓN DE SENTENCIA	SIN CAMBIO

Se determino que la implementación del juicio oral en materia Penal debía ser paulatina y escalonada según los tipos de delitos, de tal manera que en su primer fase de implementación únicamente se aplico para los delitos culposos no graves, posteriormente esta situación fue cambiando hasta llegar al día de hoy donde es aplicable a 54 delitos, tal y como lo muestra la tabla siguiente:

GRADUALIDAD POR DELITO

A PARTIR DE:	DELITOS
25 DE NOV DEL 2004 (reforma publicada el 20 de julio del 2004)	-Los delitos culposos no graves
6 DE ENERO DEL 2006 (reforma publicada el 7 de diciembre del 2005)	-Los delitos culposos graves
6 DE ABRIL DEL 2006 (reforma publicada el 7 de dic. del 2005)	-16 delitos de querrela no graves De baja incidencia ejemplo: estupro; abandono de cónyuge; incumplimiento injustificado del pago de pensión alimenticia; amenazas; injurias; abuso de confianza; fraude simple hasta por 250 cuotas. -23 delitos de oficio no graves. De baja incidencia ejemplo: violación de correspondencia; cohecho; y peculado hasta por 250 cuotas; variación de nombre o domicilio; usurpación de funciones públicas o de profesión; robo temporal para uso
31 DE MARZO DEL 2007 (reforma publicada el 30 de marzo del 2007)	-13 delitos no graves de alta incidencia. Ejemplo lesiones que no pongan en riesgo la vida; robo simple y daño en propiedad ajena que no exceda de 700 cuotas.
27 DE JUNIO DEL 2007 (reforma publicada el 30 de marzo del 2007)	-3 delitos no graves de alta incidencia. Ejemplo violencia familiar y equiparable a la violencia familiar.

Los efectos positivos de este diseño gradual permitieron vencer el miedo al cambio, se genero gran interés correspondido por gran oferta de cursos de capacitación, permitió la oportunidad de ajustes progresivos al modelo, igualmente permitió la descongestión del sistema penal.

LA REFORMA Y SU PRÁCTICA.

Ahora bien, en la práctica aun persisten las tradiciones del antiguo sistema, hay quienes consideran que el viejo sistema escrito, ahora es oralizado con algunas características del

sistema acusatorio, pues persiste la tendencia a leer el expediente de averiguación previa en la etapa de preparación del juicio oral, existe una ausencia real de debate, ya que las partes llegan con sus actuaciones escritas, aunado a ello el Juez del juicio oral lee el auto de formal prisión antes del inicio del debate, lo que afecta su imparcialidad.

Por lo que respecta al desarrollo de las audiencias, tenemos que cerca del 76% de estas se realizan en menos de treinta minutos, el resto varía, sin excederse de más de una hora quince minutos. Conforme a un estudio hecho por el renace y de acuerdo a las audiencias observadas por este, el tiempo que se dedica al debate central en un 71% fue menos de quince minutos. Además el uso de las lecturas en las audiencias de preparación a juicio aun prevalece, pues conforme al estudio hecho por el renace se demuestra que la defensa hace uso de estas lecturas en un 60%, el Ministerio Público en un 98% y el Juez en el mismo porcentaje 98%.¹¹⁸

Tenemos que de diciembre del 2004 a diciembre del 2006 de 4,380 casos conocidos de lesiones u homicidios culposos, 443 casos son consignados y solamente 13 casos llegan a juicio oral. De noviembre del 2004 a noviembre del 2007, 131.586 casos son resueltos por la PGJ con salidas alternativas, 12,240 averiguaciones previas son consignadas. Por lo que más del 90% de los casos conocidos son resueltos por la PGJ a través de salidas alternativas. De los casos consignados la mayoría se resuelve con salidas alternativas antes del juicio, lo que ocasiona que solo muy pocos casos lleguen a juicio oral.

PROBLEMAS QUE PRESENTA EL MODELO ACTUAL DEL PROCESO PENAL.

Los problemas que presenta la implementación de esta reforma según datos del renace cuyos estudios abarcan hasta el año 2007 son:

- No hay certeza en que pasa con los asuntos;
- No hay control de lo resuelto;
- Mas trabajo y más poder al Ministerio Público;
- No hay equilibrio de los intervinientes: Procuraduría, Poder Judicial, Defensoría Pública o Privada:
 - Presupuesto
 - Remuneraciones
 - Capacitación

Además tal y como señala Carlos Emilio Arenas, el nuevo modelo se vendió como de “Juicio orales” y no como acusatorio adversarial, por lo que el reducido número de juicios genero la percepción de fracaso. También se dijo que incidiría en seguridad pública más que en calidad de justicia, y el aumento de criminalidad genero la percepción de fracaso.

Otro grave problema es que no se implemento la línea completa de la oralidad, por lo que diversos operadores conservan funciones duales, actúan simultáneamente en procedimientos tradicionales y orales, lo que ocasiona la falta de compenetración del modelo.¹¹⁹

En Nuevo León aun no existe una estrategia clara de difusión de la reforma penal y, en las páginas de internet únicamente se localiza información general. No existe un diagnostico integral sobre la situación actual del sistema de administración de Justicia del Estado y, por lo tanto se carece de un cuerpo de estadísticas homogéneo y confiable.

¹¹⁸ ARENAS Batiz, Carlos Emilio. Procedimiento Oral Penal en Nuevo León. Disponible en: www.insyde.org/imagenes/carlos_amilo_arenas_batiz.pdf

¹¹⁹ ARENAS Batiz, Carlos Emilio. Procedimiento Oral Penal en Nuevo León. Disponible en: www.insyde.org/imagenes/carlos_amilo_arenas_batiz.pdf

Por lo que respecta a la Reforma de la Carta Magna en Materia de Justicia Penal y de Seguridad Social 2008, el estado de Nuevo León deberá de empezar a introducir a sus Códigos el nuevo sistema acusatorio, para ello deberá de realizar los ajustes correspondientes para poder emitir la declaratoria a la que hace referencia el párrafo tercero del artículo segundo transitorio de la reforma.

2.2-CHIHUAHUA.

El Estado de Chihuahua fue el tercer Estado que aprobó el sistema de los juicios orales en materia penal, pero sin duda su reforma implica cambios trascendentales en relación con las reformas aprobadas por los estados de Nuevo León y el Estado de México, pues se distingue de las otras por su cabalidad, ya que el Estado de Chihuahua aprovecho esta reforma para abrogar el Código de Procedimientos Penales anterior y expedir, en junio de 2006, un nuevo ordenamiento procesal integral, de **tipo oral, público y acusatorio aplicable para todos los delitos**.

Fue en el año 2005, cuando los tres poderes del Estado, tomaron el acuerdo político de reformar integralmente el sistema de justicia penal, tanto en las fases procesales de investigación como de impartición de justicia. La iniciativa de esta reforma se presentó formalmente al Congreso del estado el día 18 de enero del 2006, posteriormente se iniciaron las Jornadas de Socialización, con carácter informativo en todo el territorio estatal, de febrero a marzo de ese mismo año, cuyo objetivo primordial consistía en llevar a toda la sociedad chihuahuense el sentido y alcance de la reforma integral al sistema de justicia penal¹²⁰.

Otro paso que siguió el proceso de reforma en esta entidad fue el de realizar en abril del año 2006 en todo el estado, consultas técnicas, a especialistas en derecho, en las cuales obtuvieron aportaciones, estudios, críticas que sirvieron para crear una subcomisión, encargada de analizar todas esas propuestas y, de esta forma extraer conclusiones que sirvieran para la Reforma Constitucional en el Nuevo Código de Procedimientos Penales del Estado de Chihuahua.

La aplicación de este nuevo Código se hizo en base a la experiencia Chilena, es decir, se previó que fuera de manera gradual, de tal suerte que su aprobación ocurrió en junio de 2006; Sin embargo, su entrada en vigor se fijó para el 1° de enero de 2007. Aplicándose primeramente en el Distrito de Morelos, a partir de enero del 2007; enseguida en el Distrito de Bravos, a partir del 1° de julio de 2007; y en lo que resto del territorio chihuahuense, a partir del 1° de enero del 2008.¹²¹

La decisión de la gradualidad se determino en función de los índices delictivos arrojados por un diagnostico, la tasa poblacional, la extensión de infraestructura y la organización administrativa proyectada por los poderes locales.

Además de la amplitud de la reforma integral al Código de Procedimientos Penales de Chihuahua, también se reformaron otras leyes que complementan el panorama de cambios jurídicos en esa entidad, tales leyes son: el Código Penal, La Ley de Ejecución de Penas y Medidas de seguridad, la Ley de Justicia Alternativa y la Ley de Defensoría Pública.

Este nuevo sistema de Justicia busca:

¹²⁰ BORJÓN Nieto, José J. Óp. Cit. Pág. 153

¹²¹ VÁZQUEZ Marín y RIVAS Acuña, Israel. Los Juicios Orales en la Justicia Local .En Revista Mexicana de Justicia. Pág. 117

- Reducir el índice de impunidad;
- Dar rapidez y seguridad jurídica a los procedimientos penales;
- Instaurar la justicia alternativa;
- Fortalecer el derecho a la víctima al acceso a la Justicia Penal;
- Fortalecer y dignificar a la institución judicial;
- Garantizar una adecuada reinserción social; y
- Recuperar la credibilidad social hacia las instituciones de justicia penal.

El cambio que realizó Chihuahua a su sistema de justicia penal, va más allá de la introducción de los juicios orales, toda vez que este cambio abarca desde la etapa de investigación conocida anteriormente como averiguación previa hasta la etapa del juicio oral conocida anteriormente como de instrucción, es decir, ahora el procedimiento penal con esta reforma se divide en tres etapas que a su saber son: etapa de investigación, etapa intermedia y etapa del juicio oral. Las cuales deberán de regirse por los principios que entraña todo sistema acusatorio (publicidad, inmediación, concentración, continuidad y contradicción). Es por ello que la reforma realizada a esta entidad causo más expectativa, pues se trata de una reforma integral, que prevé su aplicación para todos los tipos de delitos graves y no graves, que a diferencia de la reforma de Nuevo León, esta abarca desde la etapa de investigación, lo que hace que no exista una mezcla de sistema, por lo cual únicamente debe y tiene que prevalecer el sistema de justicia acusatorio.

Igualmente esta reforma se fundamenta en el principio de presunción de inocencia. La policía adquiere un nuevo papel de investigador, mientras que el Ministerio Público es el director jurídico de la investigación, por otro lado se fortalece el papel de la víctima. También se crean nuevas instituciones y figuras como es el caso de los Jueces de Garantía, el Tribunal de lo Oral, la creación de la policía procesal, se crea la Subprocuraduría de los Derechos Humanos, atención a Víctimas y Ofendidos del Delito y Protección a Testigos, se crean los Jueces de ejecución de penas, así como el sistema procesal acusatorio especial para Adolescentes infractores. Se garantiza la autonomía técnica y científica de los servicios periciales.

La reforma establece un modelo de Justicia Alternativa (negociación, mediación y conciliación), para ello se crearon salas específicas, en las cuales mediadores profesionales trabajan con víctimas y acusados para establecer acuerdos reparatorios que serán después sancionados por un Juez de Garantía. Asimismo se incorpora el procedimiento abreviado. La inversión de este proyecto fue de 1,636 millones de pesos en inversión total

La Dirección de Vinculación y Socialización de Chihuahua realiza programas que promuevan la participación social para ayudar a la consolidación del Nuevo Sistema de Justicia Penal. Su objetivo es difundir por medio de publicaciones, actos académicos y medios de difusión en general los resultados de los trabajos de investigación científica, estudio, análisis y recopilación de información, documentación e intercambio que se realice, así como las actividades propias del Centro y los avances en la implementación del Nuevo Sistema de Justicia Penal.

Sin duda Chihuahua realizó una reforma integral que acoge los principios e incluso las experiencias de otros países de Latinoamérica, es por ello que esta reforma penal cuenta con similitudes casi idénticas al procedimiento establecido en la Reforma Constitucional en Materia de Justicia Penal y de Seguridad Pública 2007-2008 a nivel federal, lo cual trae como consecuencia que tal entidad tendrá que hacer una adecuación casi mínima a su sistema vigente.

La experiencia que ha tenido este Estado en relación a la aplicación de la Reforma, no ha sido en su totalidad enriquecedora, pues se considera que ha existido un número realmente

pequeño de casos que han llegado al juicio oral, ya que la mayoría de los conflictos se resuelven por medio de las salidas alternativas, aunado a ello una de sus debilidades es el contexto social frente a la Delincuencia Organizada, un incremento de delincuencia del fuero común; Sin embargo los avances alcanzados se traducen de la siguiente manera:

- La Justicia Alternativa a atendido en el Distrito de Morelos 31,028 conflictos evitando que estos fueran judicializados;
- Estas salidas alternas dentro del proceso de judicialización, son una oportunidad satisfactoria en la resolución de casos;
- Los procedimientos abreviados se consolidan como una institución jurídica que da prontitud al proceso penal;
- Los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación, así como la presunción de inocencia, son una realidad en el sistema de justicia vigente; y
- La inversión pública aplicada de manera gradual, ha consolidado la infraestructura, tecnología y profesionalización.¹²²

DATOS ESTADÍSTICOS

Fuente: Centro Estatal para la Instrumentación del NSJP

Distrito Judicial Morelos Inicio de la Reforma 2007 a 2009.

Procuraduría General de Justicia.

Unidad de Atención Temprana

Asuntos Atendidos	106,508
-------------------	---------

Centro de Justicia Alternativa

Asuntos Atendidos	31,038
-------------------	--------

Asuntos Resueltos	15,384
-------------------	--------

Ministerio Público

Asuntos Resueltos en Salidas alternas	12,022
---------------------------------------	--------

Asuntos en Investigación	19,907
--------------------------	--------

Asuntos Declinados	2,592
--------------------	-------

Asuntos Archivo Temporal	29,762
--------------------------	--------

Distrito Judicial Morelos Inicio de la Reforma 2007 a 2009.

Supremo Tribunal de Justicia

Jueces de Garantía

Medidas Cautelares Dictadas	3,144
-----------------------------	-------

Resueltas en Salidas Alternas	975
-------------------------------	-----

Acuerdos Reparatorios	758
-----------------------	-----

Suspensión del Procesos a Prueba	217
----------------------------------	-----

Resueltas en Procedimiento Abreviado	807
--------------------------------------	-----

Tribunal de lo Oral

Juicios Orales con sentencia condenatoria	19
---	-----------

Juicios Orales con sentencia absolutoria	4
--	----------

Juicios Orales con Sobreseimiento	Total 3
-----------------------------------	---------

¹²²www.portaladm.chihuahua.gob/atach2/justiciapenal/uploads/Banners/presentaci%C3%Bn3%20Reforma%Integral.pdf

Esta reforma al proceso penal chihuahuense no puede dejarse pasar como una reforma más que trato de implementar los juicios orales, toda vez que esta ha tratado a través de la reforma instaurar un sistema de justicia penal similar a los que se han establecido en América Latina, es decir un sistema acusatorio, y que incluso sirvió como antecedente al promulgarse la nueva Reforma Constitucional en Materia Penal en México, pues si observamos detalladamente, el proceso penal que señala el Código de Procedimientos Penales de Chihuahua, es semejante al nuevo proceso que refiere la Carta Magna.

Por lo que hace a la reforma de la Carta Magna, el estado de Chihuahua ya emitió la declaratoria a la que hace referencia el párrafo tercero del artículo segundo transitorio de la citada reforma.

2.3-MORELOS.

Morelos se suma a la lista de los Estados de la República Mexicana que ya han implementado un sistema de justicia penal acusatorio. Fue en el año 2006 cuando el Estado de Morelos realizó un foro de consulta ciudadana para la reforma integral del sistema de justicia penal, este foro se llevó a cabo en la Universidad Nacional Autónoma del Estado de Morelos, con la participación del Foro Morelenses de abogados y académicos a fin de concertar la necesidad de implementar juicios más justos y eficaces, cuyas conclusiones se recogieron para realizar las modificaciones correspondiente al sistema de justicia morelense.

Fue hasta el 31 de enero del 2007, que se publicó en el Diario Oficial de Morelos el Acuerdo para la Reforma Integral del Sistema de Justicia Penal y Seguridad Pública del Estado de Morelos, mediante el cual se crea la Comisión para la implementación de dicha reforma. En esta Comisión se encuentran representados los tres poderes del estado y se integra por dieciséis miembros que en el ámbito de sus respectivas competencias tenían la tarea de alentar mecanismos de colaboración para lograr la reforma integral al sistema de justicia penal. La Comisión es presidida por el Gobernador y coordinada por el Secretario de Gobierno, contando además con una Secretaría Técnica.

EL Estado de Morelos publicó en su periódico Oficial "Tierra y Libertad" la reforma integral a su Código de Procedimientos Penales, el 22 de noviembre del año 2007. Consta de 436 artículos, además de 8 artículos transitorios. Cuya reforma tiene como propósito según la exposición de motivos transformar el actual sistema de justicia penal, perfeccionando el proceso, en el que prevalezcan los principios de oralidad, publicidad, concentración, contradicción e intermediación, para garantizar los derechos de presunción de inocencia, imparcialidad, transparencia, legalidad, accesibilidad, prontitud, gratuidad y que sea expedita la administración de justicia penal, que permita contar con una procuración e impartición de justicia moderna.¹²³

Con esta reforma se garantiza un justo proceso al imputado y se le reconoce a la víctima u ofendido mayor participación en el proceso penal. Se estableció una nueva estructura del procedimiento penal, integrada por tres etapas: Investigación, Intermedia y Juicio Oral. El juicio se rige por los principios de concentración, publicidad, intermediación, contradicción y continuidad. Se incorpora el procedimiento abreviado y se le da paso a los medios alternativos de solución de conflictos (conciliación, negociación y mediación), la aplicación de medidas cautelares son dispuestas únicamente para asegurar la presencia del imputado en el juicio o

¹²³ BORJÓN Nieto, José J. Óp. Cit. Pág. 170

para asegurar la integridad de la víctima y la reparación del daño causado; y no como una forma de prejuzgar a quién no ha sido declarado como responsable mediante una sentencia judicial, siendo la prisión preventiva la última opción. La Defensoría Pública adquiere un papel protagonista en el proceso de defensa del acusado.

Ahora bien, la reforma no únicamente se enfocó al Código de Procedimientos Penales de Morelos, sino que también abarcó el sistema para adolescentes, por lo cual el 23 de noviembre del 2007 se publicó la Ley del Sistema Integral de Justicia para adolescentes que a partir del 1° de enero del 2008 ya se encuentra vigente en todo el Estado.

La implementación de la reforma al sistema penal de justicia morelense consta de varias etapas:

- **El 30 de Octubre del 2008**, Primer Distrito Judicial (Tepoztlán, Cuernavaca, Huitzilac, Xochitepec, Emiliano Zapata, Jiutepec y Temixco)
- **El 06 de Julio del 2009**, Quinto y Sexto Distrito Judicial (Tlalnepantla, Totolapan, Tlacayapán, Atlatlahuacan, Yautepec, Cuatla, Ciudad Ayala, Yecapixtla, Tetela del Volcán y Ocuilco)
- **El 14 de Febrero del 2011**, Segundo, Tercero, Cuarto y Séptimo Distrito Judicial (Macatlán, Coatlán del Río, Mazatepec, Miacatlán, Amacuzac, Puente de Ixtla, Tlaquilténango, Zacatepec, Jojutla, Tepalcingo, Jonacatepec, Jantelco, Axochiapan, Temoac y Zacualpan).

Actualmente, el proceso penal de corte acusatorio se encuentra vigente en 17 municipios de Morelos, abarcando aproximadamente al 42% de los habitantes.

Hablar de los resultados de la implementación de la reforma en esta entidad, resulta complicado, toda vez que a pesar de existir un Comité Técnico de Evaluación y Seguimiento para la implementación del sistema de justicia penal, aprobado el 14 de enero del 2009 presidido por el Director de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Autónoma de Morelos y, que tiene como responsabilidad la de generar información sobre el proceso de implementación para que retroalimente las estrategias de capacitación, infraestructura y comunicación, a pesar de ello aun no se cuentan con datos estadísticos que permitan visualizar el resultado de la reforma.

CAPÍTULO V

EL IMPACTO DE LA REFORMA AL SISTEMA DE SEGURIDAD PÚBLICA Y JUSTICIA PENAL MEXICANA.

1.-CRÍTICA DE LA IMPLEMENTACIÓN DEL NUEVO SISTEMA DE JUSTICIA PENAL MEXICANO.

La Reforma Constitucional en Materia de Justicia Penal y Seguridad Pública, sin duda ha significado un suceso trascendental en la materia judicial de México, hablamos de una reforma que implica arraigar de fondo las costumbres del proceso penal, por lo que su implantación ha sido objeto de oposición, de apoyo o simplemente de perplejidad. Los resultados de esta aun son enigma, pero hoy en día lo que es una realidad, es que nuestra Carta Magna ya prevé un nuevo sistema de justicia penal acusatorio, ciertamente no es la reforma perfecta que todos quisiéramos, pero entre lo deseable y lo posible es lo que tenemos.

A lo largo de este trabajo se ha tratado de plasmar un panorama general de lo que implica la reforma, y es por ello que me atrevo a hacer una serie de consideraciones en relación a la forma de implementación pero sobre todo a la manera de legislar la nueva forma de impartición de justicia en México. Sin duda considero que México necesitaba apremiantemente de un cambio en su sistema penal, pues la forma de impartir justicia en este país estaba decayendo, y digo esto porque es evidente observar la situación en la cual se encuentra el país, este, ya ha sido rebasado por la delincuencia, la ciudadanía ya no confía en la justicia, la corrupción se ha convertido en el pan de cada día, no existe un respeto a los derechos fundamentales de los involucrados en un proceso, las cárceles están saturadas, simplemente nuestro país dejó de proporcionarle a sus habitantes orden, paz y seguridad social.

Aplaudo que el Estado haya tomado de nuevo las riendas en la justicia del país, que se haya dignado a mirar la situación penal, Sin embargo considero que en aras de buscar una mejoría este atentó contra figuras claves dentro del proceso penal. Empecemos por señalar que esta reforma plasma un sistema de justicia penal acusatorio, que permite procesos transparentes, ágiles y equitativos, situación que ineludiblemente beneficia a nuestro país, pero a cambio abrió las puertas a investigaciones más libres, digo esto porque considero un hecho lamentable haber eliminado las figuras del cuerpo del delito y de la probable responsabilidad para sustituirlas simplemente por datos que establezcan que se ha cometido un delito y, de que existe la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participo en el. Esto da paso a que el Ministerio Público deje de hacer una real y eficiente investigación, pues ahora se les facilitan las cosas para poder ejercitar la acción penal, dicho en otras palabras, ya no tiene que cubrir tantos requisitos para poder someter a una persona a un proceso penal, pues basta que existan datos de que alguien cometió un delito y que participo en él, por lo que el estándar para sujetar a una persona a proceso se reduce considerablemente.

Otra cuestión sumamente preocupante e incluso desconcertante es el hecho de haber constitucionalizado la figura del arraigo, no es posible que se legalice una figura que es contraria a los principios que inspiraron y que rigen la Constitución, absolutamente esto ha

provoca retroceder en la aplicación de la justicia, no podemos hablar de un sistema garantista cuando existen excepciones tan grandes, si bien es cierto que la delincuencia organizada está en aumento, también es cierto que la aplicación de esta medida se impone cuando aun no existe la certeza, ni las pruebas suficientes para determinar que en efecto esa persona pertenece a la delincuencia organizada, esta figura solo ha sido una herramienta del Ministerio Público para ganar tiempo y poder realizar su trabajo, sin importar que se está vulnerando la libertad de una persona sin una motivación válida. Con esta medida se están transgrediendo los principios generales de derecho y los derechos fundamentales del hombre. La delincuencia organizada necesita más que una medida de arraigo, una estrategia tanto política como económica, jurídica y criminal para poder luchar de forma verdadera contra esta.

Un aspecto realmente positivo que debe de reconocérsele a la reforma es haber elevado a rango constitucional el principio de presunción de inocencia, que si bien mucho se discutió que este anteriormente se encontraba implícito en la constitución o no, lo cierto es que se dio un avance en este aspecto; Sin embargo, la regulación de este principio presenta algunas reticencias, pues en la forma que quedo plasmado hace ver que este únicamente estará vigente en la primer instancia, pues de la lectura del artículo se desprende que se le presumirá inocente al imputado mientras no se demuestre su culpabilidad por medio de una sentencia emitida por el juez de la causa, por lo tanto, se deduce que este principio quedara limitado en segunda instancia. Ahora es cierto que pasar con una sentencia condenatoria a segunda instancia no refleja la inocencia del sentenciado; Sin embargo recordemos que la segunda instancia tiene como objeto modificar, revocar o confirmar la sentencia, por tanto, si se trata de instaurar un debido proceso en toda la estructura penal, no es congruente iniciar este nuevo recurso que te da la ley penal partiéndose de la idea de que la persona es culpable, porque entonces no tendría razón acudir a la segunda instancia. Aunado a ello tenemos que este principio se encuentra restringido en los casos de delincuencia organizada, de nuevo nos encontramos ante una excepción más violatoria de los derechos de los procesados.

Ahora bien, un avance importante se da con la prisión preventiva, la cual deberá ser utilizada como la ultima ratio; Sin embargo se señala que esta se decretará cuando el imputado este siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso, entonces viene la pregunta ¿dónde queda la presunción de inocencia?, es obvio que exista desconfianza hacia aquellas personas que ya han sido procesadas o que están siéndolo, pero también debe de ser congruente la reforma con los principios de esta, no puede hablarse por un lado de la presunción de inocencia y por otro lado ser la propia Carta Magna quien restringe. Otra cuestión dentro de este mismo contexto es la referente a los casos en que la prisión preventiva será dictada de oficio, pues con esta determinación de nuevo nuestra legislación es inconsistente con las normas internacionales en esta materia, además si bien la reforma correctamente había eliminado a los delitos graves para que procediera la prisión preventiva, considero que hizo mal en volverlos agregar en la parte final del segundo párrafo del artículo 19 pero ahora como aquellos que determine la ley contra la seguridad de la Nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud, pues como anteriormente lo señale, estas expresiones pueden dar acomodo a múltiples figuras delictivas, lo que traería como consecuencia volver a la misma situación que tenemos hoy día con la prisión preventiva y, que según con esta reforma pretende eliminarse.

Merece hacerse mención que la reforma al hablar de la defensa, en ningún momento hace referencia al derecho a la defensa por sí, mejor conocida como autodefensa, cuestión que no trata sino que al contrario la olvida, lo que hace preguntarnos que pasara con este derecho que tanto el Pacto de San José de Costa Rica como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos lo prevé y del cual México forma parte, una vez más México es inconsistente con las

normas internacionales, considero que esta es una facultad natural que no debió de ser excluida pero que es lamentable que la reforma penal la haya olvidado.

En fin, considero que la mayor inconsistencia de esta reforma viene a hacer las excepciones en los casos de delincuencia organizada, por un lado se establece un sistema garantista y por el otro un sistema represivo, violatorio e incongruente, ahora ya no solo se trata de un problema, sino que ahora se cuentan con dos; el primero, es esa delincuencia que va en aumento y el segundo la ley expedida para combatirla. Las excepciones son tan drásticas, tan violatorias que no parece que hablemos de un sistema acusatorio, es más en los casos de delincuencia organizada conforme al artículo 20 apartado B fracción III, se le elimina el derecho al imputado de conocer el nombre y datos del acusador, se les restringen las comunicaciones con terceros, quedando a salvo hablar con sus defensores y, como cereza en el pastel se añade que los sentenciados por delincuencia organizada no podrán comparecer a la pena impuesta en centros penitenciarios cercanos a su domicilio.

Se están violando las garantías de estas personas, las cuales serán tratadas como enemigos, dejándolos sin ninguna herramienta para defenderse. Además no puede y no debe correrse el riesgo de que esta excepción se generalice e inspire la actuación de los órganos a llevarlo a otros tipos bajo criterios de eficiencia y seguridad, y digo esto porque con tales excepciones se deja abierta una puerta por la que puede colarse un sistema penal incompatible con el Estado de Derecho.

En realidad considero que esta reforma más que puntos en contra tiene cosas buenas, necesarias e inteligentes, cuyos resultados van a depender de un cambio no solo en la forma de actuar sino en la forma de pensar de todos y cada uno de los intervinientes en el proceso penal. Si bien es cierto que en líneas anteriores acabo de mencionar las deficiencias de esta reforma, también lo es que tengo el deber de aplaudir y referirme a todos esos puntos buenos que hacen que uno mire con otros ojos el sistema judicial en México.

La Reforma Constitucional en materia de Justicia Penal y Seguridad Pública, es la mejor opción que tenemos para resanar el sistema penal mexicano, ahora se instalan nuevas figuras, derechos y facultades que permiten que se hable de un debido proceso; el hecho de que se haya instalado un sistema acusatorio es digno de un gran avance, ya que las características tales de este proceso permiten una mayor equidad entre sus intervinientes. El juicio oral, público, contradictorio, concentrado, continuo y con inmediación hacen del sistema un mejor desarrollo del proceso, transparente, ágil y sobre todo más confiable. El establecimiento del principio de presunción de inocencia, una adecuada defensa, la prohibición de la prueba ilícita, el derecho a ser juzgado en un tiempo razonable, la mayor participación de la víctima en el proceso, son cuestiones que de llevarse a cabo harán que la visión de los mexicanos acerca de sus instituciones y de la impartición de justicia cambie en un sentido positivo.

Es cierto que los procedimientos cambian, son diferentes a lo que estamos acostumbrados, pero la verdad es que la forma en que quedaron implementados resulta más adecuada para el enjuiciamiento de una persona, no debemos de cerrarnos hay que mirar con claridad las cosas, resulta trascendente poder contar con un Juez de Control, que como su propio nombre lo dice estará controlando las actuaciones judiciales del Ministerio Público y su auxiliar, de tal manera que existe ya un control para estas autoridades y, que además velará por que en verdad se cumplan los derechos establecidos en esta reforma, igualmente es un avance que todas aquellas pruebas recabadas por estos órganos en la etapa de investigación sean nulas para el proceso, esto sí que es avanzar, pues es claro que nuestra historia demuestra que en ese aspecto estábamos estancados.

Separar al Juez del conocimiento de las etapas anteriores, permite que se hable de una mayor imparcialidad en los procesos, pues de esta forma se evita que el juez se contamine con información que todavía no tiene porque conocer. El hecho de que ahora el juez tenga la obligación de estar presente en las audiencias, es sin duda es uno de los mejores avances, ahora si el imputado podrá ser escuchado, observado y juzgado por la persona que tiene el deber de hacerlo. La implementación de las medidas alternativas al proceso permiten tener una nueva visión de la resolución de los conflictos, que finalmente llevan a un progreso en el área, pues además de permitir el descongestionamientos de los juzgados, permiten que las víctimas u ofendidos se vayan conformes con una resolución que ellos mismos determinaron.

Por todo ello, es que tengo la firme convicción de que esta reforma fue una mejora a nuestro sistema penal, debe de quedar claro que para que esta en verdad de frutos, se requiere de un esfuerzo y de una lucha de todos los que intervenimos en el proceso penal, no basta con tener entusiasmo y esperanza, debe de existir una preparación y cooperación por parte de todos, la sociedad mexicana se encuentra profundamente agraviada por la impunidad, la corrupción, la inseguridad y la violencia, basta de oposiciones, la reforma ya esta, es hora de que todos hagamos de esta reforma una mejor opción para la justicia mexicana.

2.-TESIS JURISPRUDENCIALES DE LA SUPREMA CORTE DE LA JUSTICIA DE LA NACIÓN Y DE LOS TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO EN RELACIÓN CON LAS REFORMAS JUDICIALES.

Mucho se ha discutido acerca de que la Reforma Constitucional en realidad no plasma cuestiones innovadoras en nuestro proceso penal, pues muchos de los principios y garantías que hoy en día son considerados “nuevos” ya formaban parte de nuestro proceso, algunas opiniones señalan que lo único que se requiere es hacer efectivas las garantías ya consagradas en nuestra Constitución. Es preciso recordar que nuestro sistema era de los considerados mixtos, es decir, contaba con características inquisitivas y acusatorias, por tanto es congruente que muchos de esos principios ya formarán parte de nuestro sistema, sin que por ello se le considerara como tal un sistema acusatorio. En base a esta discusión he decido plasmar algunas razones de nuestro Máximo Tribunal de Justicia así como de los Tribunales Colegiados de Circuito, encaminadas a demostrar que nuestro país ha seguido ciertos rasgos del sistema acusatorio.

a).-Presunción de inocencia.

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. EL PRINCIPIO RELATIVO SE CONTIENE DE MANERA IMPLÍCITA EN LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.-

De la interpretación armónica y sistemática de los artículos 14, párrafo segundo, 16, párrafo primero, 19, párrafo primero, 21, párrafo primero, y 102, apartado A, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se desprenden, por una parte, el principio del debido proceso legal que implica que al inculpado se le reconozca el derecho a su libertad, y que el Estado sólo podrá privarlo del mismo cuando, existiendo suficientes elementos incriminatorios, y seguido un proceso penal en su contra en el que se respeten las formalidades esenciales del procedimiento, las garantías de audiencia y la de ofrecer pruebas para desvirtuar la imputación correspondiente, el Juez pronuncie sentencia definitiva declarándolo culpable; y por otra, el principio acusatorio, mediante el cual corresponde al Ministerio Público la función persecutoria de los delitos y la obligación (carga) de buscar y presentar las pruebas que acrediten la existencia de éstos, tal y como se desprende de lo

dispuesto en el artículo 19, párrafo primero, particularmente cuando previene que el auto de formal prisión deberá expresar "los datos que arroje la averiguación previa, los que deben ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del acusado"; en el artículo 21, al disponer que "la investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público"; así como en el artículo 102, al disponer que corresponde al Ministerio Público de la Federación la persecución de todos los delitos del orden federal, correspondiéndole "buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de éstos". En ese tenor, debe estimarse que los principios constitucionales del debido proceso legal y el acusatorio resguardan en forma implícita el diverso principio de presunción de inocencia, dando lugar a que el gobernado no esté obligado a probar la licitud de su conducta cuando se le imputa la comisión de un delito, en tanto que el acusado no tiene la carga de probar su inocencia, puesto que el sistema previsto por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos le reconoce, a priori, tal estado, al disponer expresamente que es al Ministerio Público a quien incumbe probar los elementos constitutivos del delito y de la culpabilidad del imputado¹²⁴.

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. ALCANCES DE ESE PRINCIPIO CONSTITUCIONAL.

El principio de presunción de inocencia que en materia procesal penal impone la obligación de arrojar la carga de la prueba al acusador, es un derecho fundamental que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos reconoce y garantiza en general, cuyo alcance trasciende la órbita del debido proceso, pues con su aplicación se garantiza la protección de otros derechos fundamentales como son la dignidad humana, la libertad, la honra y el buen nombre, que podrían resultar vulnerados por actuaciones penales o disciplinarias irregulares. En consecuencia, este principio opera también en las situaciones extraprocesales y constituye el derecho a recibir la consideración y el trato de "no autor o no partícipe" en un hecho de carácter delictivo o en otro tipo de infracciones mientras no se demuestre la culpabilidad; por ende, otorga el derecho a que no se apliquen las consecuencias a los efectos jurídicos privativos vinculados a tales hechos, en cualquier materia¹²⁵.

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. ESTE PRINCIPIO SE CONSTITUYE EN EL DERECHO DEL ACUSADO A NO SUFRIR UNA CONDENA A MENOS QUE SU RESPONSABILIDAD PENAL HAYA QUEDADO DEMOSTRADA PLENAMENTE, A TRAVÉS DE UNA ACTIVIDAD PROBATORIA DE CARGO, OBTENIDA DE MANERA LÍCITA, CONFORME A LAS CORRESPONDIENTES REGLAS PROCESALES.

De acuerdo con la tesis P. XXXV/2002, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XVI, agosto de 2002, página 14, de rubro: "PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. EL PRINCIPIO RELATIVO SE CONTIENE DE MANERA IMPLÍCITA EN LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.", este principio aparece implícito en los artículos 14, párrafo segundo, 16, párrafo primero, 19, párrafo primero, 21, párrafo primero y 102 apartado A, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como en los diversos principios de debido proceso legal y el acusatorio dando lugar a que el acusado no esté obligado a probar la licitud de su conducta cuando se le imputa la comisión de un delito, en tanto que no tiene la carga de probar su inocencia, sino que incumbe al Ministerio Público acreditar la existencia de los elementos constitutivos del delito y la culpabilidad del inculcado. Al tenor de estos lineamientos se colige que el principio de inocencia se constituye por dos

¹²⁴ **Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta**, Novena Época, Tomo XVI, agosto de 2002, página 14, Pleno, tesis P. XXXV/2002.

¹²⁵ **Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta**, Novena Época, Segunda Sala de la Suprema Corte de la Justicia de la Nación, tesis 2ª XXXV/2007, Tomo XXV, Mayo de 2007, Materia Constitucional, Penal, página 1186.

exigencias: a) El supuesto fundamental de que el acusado no sea considerado culpable hasta que así se declare en sentencia condenatoria; lo que excluye, desde luego, la presunción inversa de culpabilidad durante el desarrollo del proceso; y, b) La acusación debe lograr el convencimiento del juzgador sobre la realidad de los hechos que afirma como subsumibles en la prevención normativa y la atribución al sujeto, lo que determina necesariamente la prohibición de inversión de la carga de la prueba. Ahora bien, el primer aspecto representa más que una simple presunción legal a favor del inculpado, pues al guardar relación estrecha con la garantía de audiencia, su respeto impone a las autoridades, entre otras obligaciones, que en el juicio que se siga, se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento, para garantizar al acusado la oportunidad de defensa previa al acto privativo concreto; mientras que el segundo se traduce en una regla en materia probatoria, conforme a la cual la prueba completa de la responsabilidad penal del inculpado debe ser suministrada por el órgano de acusación, imponiéndose la absolución si ésta no queda suficientemente demostrada, lo que implica, además, que deben respetarse los lineamientos generales que rigen para la prueba en el proceso penal y su correcta justipreciación, pues los elementos de convicción que se consideren para fundar una sentencia de condena, deben tener precisamente el carácter de pruebas y haber sido obtenidos de manera lícita. Así, la presunción de inocencia se constituye en el derecho del acusado a no sufrir una condena a menos que su responsabilidad penal haya quedado demostrada plenamente, a través de una actividad probatoria de cargo, obtenida de manera lícita, conforme a las correspondientes reglas procesales y que sea capaz de enervar al propio principio.¹²⁶

b) Valoración libre de la prueba, con sujeción a las reglas de la lógica y de la razón.

PRUEBA CIRCUNSTANCIAL, VALORACIÓN DE LA.-

La prueba circunstancial se basa en el valor incriminatorio de los indicios y tiene, como punto de partida, hechos y circunstancias que están probados y de los cuales se trata de desprender su relación con el hecho inquirido, esto es, ya un dato por complementar, ya una incógnita por determinar, ya una hipótesis por verificar, lo mismo sobre la materialidad del delito que sobre la identificación del culpable y acerca de las circunstancias del acto incriminado¹²⁷

PRUEBA INDICIARIA. COMO OPERA LA, EN MATERIA PENAL. En Materia penal, el indicio atañe al mundo de lo fáctico, porque es un hecho acreditado que sirve de medio de prueba, ya no para probar, sino para presumir la existencia de otro hecho desconocido; es decir, existen sucesos que no se pueden demostrar de manera directa por conducto de los medios de prueba regulares como la confesión, testimonio o inspección, sino solo a través del esfuerzo de razonar silogísticamente, que parte de datos aislados, que se enlazan entre sí, en la mente, para llegar a una conclusión¹²⁸

c) Derecho de defensa, contradicción e igualdad procesal.

DEFENSA ADECUADA. ALCANCE DE DICHA GARANTÍA EN LA AVERIGUACIÓN PREVIA (INTERPRETACIÓN DE LA FRACCIÓN II, EN RELACIÓN CON LAS DIVERSAS IX Y X DEL ARTÍCULO 20, APARTADO A, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL).

¹²⁶ **Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta**, Novena Época, Tribunales Colegiados de Circuito, tesis I.4.P.36, Tomo XXV, Enero de 2007, Materia, Penal, Página 2295.

¹²⁷ **Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta**, Sexta Época, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, jurisprudencia 275, Tomo II, Materia Penal, Apéndice 1917-2000. Página 200.

¹²⁸ **Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta**, Sexta Época, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, jurisprudencia 276, Tomo II, Materia Penal, Apéndice 1917-2000. Página 201.

Esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha interpretado, en relación a los alcances de la garantía de defensa adecuada en la averiguación previa a que se refieren las fracciones IX y X del artículo 20 apartado A de la Constitución Federal, que aquélla se actualiza desde el momento en que el detenido es puesto a disposición del Ministerio Público. Lo anterior implica que ninguna de las garantías del detenido durante el proceso penal puede ser concebida como un mero requisito formal, y para que pueda hacerse efectiva y permitir su instrumentación requiere de la participación efectiva en el procedimiento por parte del imputado desde que es puesto a disposición del representante social. Por tanto, en lo que se refiere a la fracción II del dispositivo citado, que establece que la confesión rendida ante el Ministerio Público o Juez sin la asistencia de su defensor carecerá de todo valor probatorio, esta Primera Sala considera que la "asistencia" no sólo debe estar relacionada con la presencia física del defensor ante o en la actuación de la autoridad ministerial, sino que la misma debe interpretarse en el sentido de que la persona que es puesta a disposición de la autoridad ministerial cuente con la ayuda efectiva del asesor legal. En este sentido, el detenido en flagrancia, en caso de que así lo decida, podrá entrevistarse con quien vaya a fungir como su defensor inmediatamente que lo solicite y antes de rendir su declaración ministerial. En consecuencia, la primera declaración rendida ante el Ministerio Público, estará viciada y será ilegal cuando no se haya permitido la entrevista previa y en privado con el defensor¹²⁹.

d) Garantía de no autoincriminación.

DERECHO DE DEFENSA. SUS CARACTERÍSTICAS Y DIFERENCIAS CON LA GARANTÍA DE NO AUTOINCRIMINACIÓN.

El derecho genérico de defensa se distingue de la garantía de no autoincriminación ya que otorga al inculcado el derecho a una defensa adecuada mediante actos positivos, mientras que la segunda garantía referida, supone la inactividad del sujeto sobre el que recae la imputación, es decir, el derecho frente a la autoridad de no confesar o confesarse culpable, el derecho de defensa recae en otros derechos subjetivos comprendidos en las fracciones IV, V, VI, VII del apartado A del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que consisten en la facultad para carearse con quien deponga en su contra, ofrecer pruebas para comprobar su inocencia, obtener los datos que constan en el expediente, ser informado de los derechos que a su favor consigna la Constitución, ser asistido por un defensor o persona de confianza y ser juzgado en audiencia pública. Consecuentemente, el derecho de defensa comprende derechos específicos en los que el inculcado puede manifestarse activamente para probar su inocencia y las correlativas obligaciones de la autoridad de proveer la información necesaria para una defensa adecuada, así como de desahogar las pruebas que ofrezca.¹³⁰

e) Imparcialidad jurisdiccional.

IMPARCIALIDAD. CONTENIDO DEL PRINCIPIO PREVISTO EN EL ARTÍCULO 17 CONSTITUCIONAL.

El principio de imparcialidad que consagra el artículo 17 constitucional, es una condición esencial que debe revestir a los juzgadores que tienen a su cargo el ejercicio de la función

¹²⁹ **Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta**, Novena Época, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, jurisprudencia 1 23/2006, Tomo XXIII, Mayo de 2006, Materia Constitucional, página 132.

¹³⁰ **Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta**, Novena Época, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, tesis. 1ª XXIV/2004, Tomo XXI, Enero de 2005, Materia Constitucional, Penal, página 414.

jurisdiccional, la cual consiste en el deber que tienen de ser ajenos o extraños a los intereses de las partes en controversia y de dirigir y resolver el juicio sin favorecer indebidamente a ninguna de ellas. Así, el referido principio debe entenderse en dos dimensiones: a) la subjetiva, que es la relativa a las condiciones personales del juzgador, misma que en buena medida se traduce en los impedimentos que pudieran existir en los negocios de que conozca, y b) la objetiva, que se refiere a las condiciones normativas respecto de las cuales debe resolver el juzgador, es decir, los presupuestos de ley que deben ser aplicados por el Juez al analizar un caso y resolverlo en un determinado sentido. Por lo tanto, si por un lado, la norma reclamada no prevé ningún supuesto que imponga al juzgador una condición personal que le obligue a fallar en un determinado sentido, y por el otro, tampoco se le impone ninguna obligación para que el juzgador actúe en un determinado sentido a partir de lo resuelto en una diversa resolución, es claro que no se atenta contra el contenido de las dos dimensiones que integran el principio de imparcialidad garantizado en la Constitución Federal¹³¹.

INDEPENDENCIA JUDICIAL. ES UN PRINCIPIO DE RANGO CONSTITUCIONAL.

La independencia judicial constituye un rasgo distintivo de la regulación constitucional y legal que rige, entre otros aspectos, los relacionados con el nombramiento, duración en el cargo, remuneraciones y demás aspectos relevantes de los derechos y obligaciones de los titulares de los órganos jurisdiccionales, por lo que, al interpretar dicha regulación, las conclusiones a las que se arribe deben ser acordes con ese principio¹³².

f) Procedimiento con principios de oralidad y publicidad.

FORMALIDADES ESENCIALES DEL PROCEDIMIENTO, SON LAS QUE GARANTIZAN UNA ADECUADA Y OPORTUNA DEFENSA PREVIA AL ACTO PRIVATIVO

La garantía de audiencia establecida por el artículo 14 constitucional consiste en otorgar al gobernado la oportunidad de defensa previamente al acto privativo de la vida, libertad, propiedad, posesiones o derechos, y su debido respeto impone a las autoridades, entre otras obligaciones, la de que en el juicio que se siga "se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento". Estas son las que resultan necesarias para garantizar la defensa adecuada antes del acto de privación y que, de manera genérica, se traducen en los siguientes requisitos: 1) La notificación del inicio del procedimiento y sus consecuencias; 2) La oportunidad de ofrecer y desahogar las pruebas en que se finque la defensa; 3) La oportunidad de alegar; y 4) El dictado de una resolución que dirima las cuestiones debatidas. De no respetarse estos requisitos, se dejaría de cumplir con el fin de la garantía de audiencia, que es evitar la indefensión del afectado.

g) Garantía de la no retroactividad de la ley.

GARANTÍA DE IRRETROACTIVIDAD. CONSTRIÑE AL ÓRGANO LEGISLATIVO A NO EXPEDIR LEYES QUE EN SI MISMA RESULTEN RETROACTIVAS, Y A LAS DEMÁS AUTORIDADES A NO APLICARLAS RETROACTIVAMENTE.

Conforme al criterio actual adoptado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, sobre la interpretación del artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que

¹³¹ **Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta**, Novena Época, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, tesis P. XXI/2005, Tomo XVI, Octubre de 2005, Materia Constitucional, página 24.

¹³² **Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta**, Novena Época, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, tesis P. XIV/2006, Tomo XVI, Febrero de 2006, Materia Constitucional, página 24.

consagra la garantía de irretroactividad, ésta protege al gobernado tanto de la propia ley, desde el inicio de su vigencia, como de su aplicación, al constreñir al órgano legislativo a no expedir leyes que en sí mismas resulten retroactivas, y a las demás autoridades a que no las apliquen retroactivamente, pues la intención del Constituyente en dicho precepto, fue prever de manera absoluta, que a ninguna ley se le diera efecto retroactivo, sin atender a si dicho efecto nace de la aplicación de la ley por las autoridades, o a si la ley por sí misma lo produce desde el momento de su promulgación, pues resultaría incongruente admitir que el amparo proceda contra las leyes y se niegue cuando se demuestre que sus preceptos, automáticamente vuelven sobre el pasado, lesionando derechos adquiridos.¹³³

h) Garantía de la exacta aplicación de la ley penal.

EXACTA APLICACIÓN DE LA LEY PENAL SIGNIFICADO Y ALCANCE DE ESTA GARANTÍA CONTENIDA EN EL TERCER PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 14 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL

La interpretación del tercer párrafo del artículo 14 constitucional, que prevé como garantía la exacta aplicación de la ley en materia penal, no se circunscribe a los meros actos de aplicación, sino que abarca también a la propia ley que se aplica, la que debe estar redactada de tal forma, que los términos mediante los cuales especifique los elementos respectivos sean claros, precisos y exactos. La autoridad legislativa no puede sustraerse al deber de consignar en las leyes penales que expida, expresiones y conceptos claros, precisos y exactos, al prever las penas y describir las conductas que señalen como típicas, incluyendo todos sus elementos, características, condiciones, términos y plazos, cuando ello sea necesario para evitar confusiones en su aplicación o demérito en la defensa del procesado. Por tanto, la ley que carezca de tales requisitos de certeza, resulta violatoria de la garantía indicada prevista en el artículo 14 de la Constitución General de la República¹³⁴.

3.-DESAFÍOS DEL NUEVO DERECHO PENAL MEXICANO.

Emprender una reforma de esta magnitud no resulta nada fácil, pues cambiar de un sistema a otro es un trabajo arduo, pero cambiar de mentalidad es un trabajo aún mayor, la implementación de esta reforma está llena de grandes desafíos que la sociedad en conjunto debe librar, pues de lo contrario la reforma al sistema penal simplemente colapsaría. Anteriormente he señalado que esta reforma en general es buena, pero el hecho de serlo no implica que necesariamente sus frutos lo sean, es decir, todos, absolutamente todos, hablo de los órganos jurisdiccionales, de los defensores, Imputados, Víctimas u ofendidos, maestros, estudiantes, la comunidad en general debemos cooperar para que lo plasmado se vuelva una realidad.

El mayor desafío que tenemos es tener claro que no solamente estamos ante un cambio legal, sino ante el reto de un verdadero cambio cultural, si, en efecto la reforma no solo habla de un cambio mixto a uno acusatorio, sino de un cambio que va más allá, pues para que funcione el sistema acusatorio se requiere erradicar no solo las costumbres anteriores, sino la mentalidad inquisitiva de toda la sociedad, esto incluye un esfuerzo enorme, pues hablamos de que hay gente que ha estado trabajando en el sistema judicial toda su vida, hablamos de que en general a la gente le cuesta trabajo aceptar los cambios, no podemos seguir teniendo la

¹³³ **Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta**, Novena Época, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, jurisprudencia 1ª ./J.50/2003, Tomo XVIII, Septiembre de 2003, página 126.

¹³⁴ **Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta**, Novena Época, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, tesis 1ª. LXXXIX/2005, Tomo XXII, Agosto de 2002, página 299.

misma visión de justicia, nuestra forma de pensar debe de sufrir una metamorfosis, pues de nada serviría cambiar de un sistema a otro cuando en el fondo el sistema sea el mismo.

Por ello es que uno de los puntos más primordiales para que la reforma triunfe es lograr un cambio en nuestra cultura, las experiencias de los países latinoamericanos que ya han implementado este modelo a sus sistema, demuestra que el factor primordial para que la reforma salga a flote, es cambiando la visión de toda la nación sobre la justicia. Así que habrá que poner especial empeño en esta situación, no podemos caer en el error de llevar nuestras costumbres y nuestra mentalidad inquisitiva a este nuevo sistema pues entonces nada avanzaríamos.

Otra cuestión en la cual se deberá de poner especial empeño y cuidado, es la que se presenta en cuanto al desarrollo normativo de la reforma. La Carta Magna ya nos ha plasmado el modelo y los principios a seguir, de tal manera que el desarrollo normativo de la reforma deberá de hacerse respetando la tendencia impuesta, sin que de ninguna manera se intente sabotear esta, es por ello que la instrumentación de este modelo acusatorio en las leyes secundarias deberá de hacerse con mucho cuidado, pues aparte de que ahí deberán de quedar señaladas muchas cuestiones que la Carta Magna a bordo de manera superficial, se podría aprovechar para reproducir practicas del modelo anterior.

Debe quedar claro que lo establecido en la Carta Magna tiene que cumplirse, de ninguna manera puede darse el caso, de que alguna legislación intente recoger principios inquisitivos en este nuevo modelo, los legisladores deberán de prestar especial cuidado en la forma en que plasman los lineamientos ya fijados por nuestra Constitución, velando porque quede realmente estipulado lo dispuesto en ella.

Ahora bien, otro gran desafío es el concerniente a la profesionalización que deben de tener todos los intervinientes en el proceso penal, es una tarea fundamental que el Estado capacite a sus miembros, se requiere que quienes vayan a intervenir en este nuevo sistema sepan a qué se están enfrentando, de lo contrario ¿qué avance tendríamos?, este sistema demanda profesionalismo de todos los intervinientes. El Juez o Tribunal va a pasar a hacer el actor clave, al instaurarse su condición de rector del proceso; El Ministerio Público deberá de reinventarse como un servidor público que desarrolle una investigación efectiva y con respeto a los derechos del imputado y víctima; Los abogados deberán de tener mayor profesionalismo y pericia; Los policías deberán de tener una participación disciplinada, profesional y coordinada. Para que el proceso penal acusatorio funcione se requiere que las autoridades jurisdiccionales acaten su nuevo rol dentro del proceso, tienen el deber de estar preparados para asumirlo, el personal debe de ser gente capaz con la misión de impartir una mejor justicia, de frenar la corrupción, de castigar al culpable, de terminar con la impunidad, de respetar las funciones, los derechos y los principios que rigen en este nuevo sistema penal mexicano.

El Ministerio Público deberá de ejercer un verdadero control sobre las actuaciones de la policía ministerial, no puede salirse de nuevo de las riendas, pues se estaría ante el riesgo de una intervención excesiva de esta durante la investigación, no puede volver a pasar que sea la policía quien lleve el control de la investigación y, a su vez el Ministerio Público deberá de ajustar sus actuaciones al control de legalidad, pues el Juez de Control tendrá que ser un lente sobre el respeto a los derechos del imputado y víctima.

Para que en efecto el imputado cuente con una adecuada defensa, se requiere que el servicio de Defensoría Pública preste una defensa de calidad, para esto abra que dejar atrás esos defensores de oficio que en realidad no proporcionaban confianza ni una correcta defensa. La Defensoría Pública deberá de permear por la capacitación constante de sus integrantes, previa

selección de los más aptos, no tan solo por sus calificaciones sino por sus habilidades y conjunto de valores.

La utilización de las salidas alternativas no deben de ser vista solamente como una forma de descongestionamiento de los procesos penales, sino como un verdadero instrumento para obtener una reparación satisfactoria del daño, es aquí cuando entra el cambio de cultura, pues no pueden seguirse considerando a estas como una vía que fomenta la impunidad o bien como contrarias al principio de legalidad, pues todo lo contrario, con ellas se busca que sean los sujetos quienes determinen, como , cuando y en qué forma quedara resuelto su conflicto, no se trata de que estas se conviertan en una generalización y los juicios orales en una excepción, se trata de que solo aquellos casos que causen una afectación directa a la sociedad y que por tanto no puedan ser resueltos por medio de la justicia restaurativa se lleven a juicio.

Ahora bien, parece ser que uno de los mayores desafíos consiste en dejar esos grandes y pesados expedientes, por la palabra hablada, en realidad esta costumbre tiene que empezar a erradicarse, es cierto que a nosotros como abogados no se nos fomento en un ambiente de juicios orales, pero también es cierto que todo abogado debe saber argumentar, si bien antes lo hacía a través de una hoja escrita, ahora deberá de hacerlo frente al público, no debe de caerse en el error de hacer uso excesivo de lecturas, se trata precisamente de agilizar el proceso, de escuchar de viva voz las argumentaciones de los intervinientes y en base a ello poder dictar una sentencia más certera.

En este aspecto tenemos un gran trabajo por delante, debemos de hacer un gran esfuerzos por erradicar esas costumbres del escrito, tenemos que tener mayor preparación para poder defender nuestras argumentaciones, se trata de un proceso que ya todos debemos de estar previendo. Además es claro que la universidades, tendrán que hacer un cambio en sus planes de estudio, no puede seguirse enseñando a los alumnos un sistema que ya es obsoleto, cuando estos estudiantes terminen la carrera se van a enfrentar a un proceso penal desconocido, la preparación para este nuevo sistema debe de venir ya desde las aulas.

Finalmente otro de los desafíos más imperantes de esta reforma es la adecuación de este sistema en sus instalaciones, el gobierno deberá de invertir en infraestructura, desarrollo de las instituciones, capacitación, transformación de los procedimientos al interior de las organizaciones. Se trata de una inversión cuantiosa en la cual el Estado deberá de asignar los recursos económicos necesarios.

Un verdadero desafío lo constituye el advertir que la implementación del sistema acusatorio en el proceso penal no justifica el acotamiento de garantía alguna, por el contrario, implica la potencialización de estas. Tal y como refiere Sergio García Ramírez, lo que se encuentra a prueba no es el discurso, o el modelo o el paradigma de la justicia penal, sino la justicia misma aplicada a una sociedad específica que aguarda, desde hace tiempo, innovaciones redentoras.

CONCLUSIONES GENERALES.

PRIMERO: El sistema de justicia penal acusatorio ha demostrado a través de la historia ser el modelo apropiado para llevar a cabo un debido proceso, pues a través de este, se logra encontrar un equilibrio entre quien acusa, quien juzga y quien es juzgado, lográndose de esta manera procesos más ágiles, transparentes y justos, donde impera el respeto sin mengua del castigo, demostrando que la impartición de justicia de ninguna manera tiene que ser opresora y violatoria de los derechos fundamentales del hombre sino todo lo contrario. Los procesos penales deben de brindar la certeza de que una persona será juzgada bajo los más estrictos cánones de legalidad y respeto, sin que por ello no se cumplan los estándares de eficacia y eficiencia en la persecución y castigo del delito y del delincuente.

SEGUNDA: México ha dado un gran paso en materia judicial con la implementación de la Reforma Constitucional en Materia de Justicia Penal y de Seguridad Pública del año 2008, pues con esta se une a los países latinoamericanos que han reformado su sistema de justicia penal en aras de una mejor impartición de justicia, abandonando el tradicional sistema mixto por la instauración del sistema acusatorio. Con esta reforma constitucional el Estado confirma su interés y su lucha por resanar los vestigios del sistema y, combatir la situación criminal en la cual se encuentra el país, tratando de proporcionarle al pueblo mexicano la paz, el orden y la seguridad social que ha perdido, así como restablecer los lazos de confianza y seguridad del pueblo mexicano en sus instituciones y autoridades.

TERCERA: Con la implementación del sistema de justicia penal de corte acusatorio, se pretende que dejemos a tras los procesos largos, oscuros, corruptos, ineficientes y violarios de los derechos del procesado, para darle paso a procesos que prometen transparencia, agilidad, equidad, justicia, pero sobre todo respeto a los derechos no solo del imputado sino también de la víctima u ofendido. Es por ello que se han acogido una serie de principios y garantías generales que permiten encauzar estos objetivos al desarrollo de un debido proceso, como lo es el principio de presunción de inocencia, la racionalización de la prisión preventiva, la adecuada defensa, la prohibición de la prueba ilícita, la mayor participación de la víctima dentro del proceso, cuestiones que hacen que se abra un nuevo telón en la justicia mexicana, pues de cumplirse estaríamos hablando ineludiblemente de una nueva forma de impartir justicia en México, una forma que parece más justa para todos.

CUARTA: Así como esta reforma a incorporado cuestiones buenas, también ha incorporado cuestiones sumamente preocupantes, tal es el caso de las llamadas “excepciones” aplicables en los casos de delincuencia organizada, situaciones que ensombrecen los avances de la reforma, pues no solo son contrarias al sistema sino que son totalmente violatorias a los derechos del procesado, pero que el Estado las justifica como necesarias. Como una de las excepciones a los casos de delincuencia organizada encontramos la elevación a nivel constitucional de la medida de arraigo, cuestión que no solo es contraria al sistema sino a los principios que inspiraron y rigen nuestra Carta Magna, así como esta excepción encontramos otras tantas.

Sin soslayar la justificación que da el estado para vulnerar tales garantías, es pertinente señalar que con tales acotaciones se están contrariando los principios generales de derecho y los derechos fundamentales del hombre. Además se corre el riesgo de sobrepasar esta línea a otros tipos so pretexto de seguridad y combate a la delincuencia, a tropellando los derechos fundamentales de las personas, hasta un día creer que todos somos enemigos del sistema y retornar al tan odiado régimen inquisitivo.

QUINTA: El procedimiento penal ha cambiado, y no solamente porque la oralidad va estar presente, sino porque el funcionamiento y estructura del procedimiento es otro, es decir, ya no va existir una etapa denominada averiguación previa, preinstrucción e instrucción, sino que ahora hablamos de una etapa de Investigación, etapa Intermedia y etapa del Juicio Oral, en las cuales deberán de estar presentes los principios de publicidad, concentración, continuidad, contradicción e inmediación. Donde los sujetos procesales adquieren un nuevo rol, si bien es cierto que conservan la esencia del papel que desempeñaban, también lo es que ahora cuentan con nuevas atribuciones, además se crean nuevas figuras como lo es el Juez de Control, y un nuevo procedimiento denominado abreviado.

SEXTA: La reforma Constitucional en materia penal le abre las puertas a las medidas alternativas al proceso (negociación, mediación, conciliación y arbitraje), con ellas se pretende que las partes obtengan una reparación satisfactoria del daño sin necesidad de tener que acudir a un juicio y, que sean precisamente ellas quienes determinen como, cuando, donde y de qué manera deberá de resolverse su conflicto, evitándose así el deterioro de la maquinaria de procuración e impartición de justicia y sentando las bases de un autentico modelo de justicia restaurativa en nuestro país, se podrán únicamente acudir a ellas cuando se traten de delitos que por su naturaleza solo afecten intereses particulares, además, con ellas se posibilita el descongestionamiento de los juzgados sin caer claro está, en que estas se conviertan en una generalización y los juicios orales en una excepción.

SÉPTIMA: Las experiencias de los países latinoamericanos y de nuestras propias entidades federativas, han demostrado que la implementación de un sistema acusatorio requiere de un gran esfuerzo, no solo de todos los intervinientes del proceso penal sino de la sociedad en general, los desafíos que deberán de enfrentarse son muchos y difíciles, van desde un cambio legal hasta un cambio cultural, pero nada que sin un trabajo arduo no se pueda lograr, se necesita conjuntar conocimiento y fuerzas para hacer de esta reforma la vía más viable de impartir justicia en nuestro país.

OCTAVA: La implementación de esta reforma penal sin duda es un gran avance para resanar la justicia penal mexicana y así poder ponerle un alto a la impunidad, a la corrupción, a la burocratización y a los abusos por parte de la autoridad. Es evidente que esta reforma implica forzosamente una nueva visión de la justicia en México, y que precisamente esto ha sido lo que ha causado tanta conmoción, el cambio nos inspira temor, Sin embargo es oportuno señalar que a través de este trabajo se ha demostrado que la reforma cuenta con bases loables para lograr un cambio en nuestro proceso penal, si, en efecto también cuenta con innovaciones preocupantes, pero en general no puede negarse que esta reforma es buena, ahora solo falta ver que en verdad se cumpla con lo estipulado, pero esa ya es tarea que nos corresponde a todos.

BIBLIOGRAFÍA

- 1.-BARRAGAN Salvatierra, Carlos. Derecho Procesal Penal. Editorial Mc Graw Hill/ Interamericana. México. 1999.
- 2.-BAYTELMAN, Andrés y DULCE, Mauricio. Litigación Penal: Juicio Oral y Prueba. Fondo de Cultura Económica. México. 2008.
- 3.-BECCARIA Cesare. De los Delitos y de las Penas. Editorial Aguilar. Madrid España. 1969.
- 4.-BORJON Nieto, José J. El Nuevo Procedimiento Penal Acusatorio. Editorial Colegio de Veracruz. Coatepec Veracruz. 2008.
- 5.-CANALES, Ernesto. Los Juicios Orales ante el Sistema Actual. Editorial Metrópoli 2025. Octubre 2000.
- 6.-CARBONELL, Miguel y OCHOA Reza, Enrique. ¿Qué son y para qué sirven los Juicios Orales?. Editorial Porrúa. México. 2008.
- 7.-CAROCCA Pérez, Alex. Manual. El Nuevo Sistema Procesal Penal. Editorial Lexis Nexis. Chile. 2005.
- 8.-CASANUEVA Reguart, Sergio E. Juicio Oral Teoría y Práctica. Editorial Porrúa. México. 2008.
- 9.-CLAUS, Roxin. Derecho Procesal Penal. Editores del Puerto. Buenos Aires. 2000.
- 10.-CUENCA Dardon, Carlos E. Manual de Derecho Procesal Penal Mexicano. Editorial Cárdenas Celasco. México. 2006.
- 11.-DE LUCA, Javier Augusto. Jornadas Iberoamericanas. Oralidad en el Proceso y Justicia Penal Alternativa. Editado por el INACIPE. México. 2003.
- 12.-DUCE, Mauricio y RIEGO, Cristian. Proceso Penal. Editorial Jurídica de Chile. Chile. 2007.
- 13.-DURAN Fuica, Rodrigo. Medidas Cautelares Personales en el Proceso Penal. Editorial Libro Tectnia. Chile. 2007.
- 14.-FERRAJOLI, Luigi. Derecho y Razón: Teoría del Garantismo Penal. Editorial Trotta. Madrid. 1995.
- 15.-FERRAJOLI, Luigi. Sobre los Derechos Fundamentales y sus Garantías. Editado por la Comisión Nacional de Derechos Humanos. México. 2006.
- 16.-GARCIA Ramírez, Sergio. La Reforma Penal Constitucional (2007-2008). Editorial Porrúa. México. 2009.
- 17.-GARCIA Ramírez, Sergio y GONZÁLEZ Mariscal, Leticia. La Reforma a la Justicia Penal, (Quintas Jornadas). Editado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas. México. 2006.
- 18.-GONZALEZ Bustamante, Juan José. Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano. Editorial Porrúa. México. 1967.

- 19.-HERNANDEZ, Pablo y ROMO, Valencia. Las Garantías del Inculpado. Editorial Porrúa. México. 2009.
- 20.-JUNCO Vargas, José Roberto. La Conciliación. Aspectos Sustanciales y Procesales en el Sistema Acusatorio. Editorial Temis. Colombia. 2007.
- 21.-LOPEZ Betancourt, Eduardo. Derecho Procesal Penal. Editorial IURE. México. 2003.
- 22.-MÉXICO. Suprema Corte de Justicia de la Nación. El Sistema de Justicia Penal en México: Retos y Perspectivas. Editado por la SCJN. México. 2008.
- 23.-OBERG Yáñez, Héctor. Apuntes de Derecho Procesal Penal. El Ministerio Público y el Proceso Penal Oral. Editorial Lexis Nexis. Chile. 2007.
- 24.-OVALLE Favela, José. Teoría General del Proceso. Editorial Oxford. México. 2001.
- 25.-PASTRANA Berdejo, Juan David y BENAVENTE Chorres, Herbest. Implantación del Proceso Penal Acusatorio de Oralidad en Latinoamérica. Editorial flores. México. 2010.
- 26.-PÉREZ Sarmiento, Eric Lorenzo. Fundamentos del Sistema Acusatorio de Enjuiciamiento Penal. Editorial TEMIS. Bogotá Colombia. 2005.
- 27.-RIVERA Silva, Manuel. El Procedimiento Penal. Editorial Porrúa. México. 1991.
- 28.-ROMERO Arias, Esteban. La Presunción de Inocencia. Editorial Aranzadi. Pamplona. 1985.
- 29.-SITURA Valera, Francisco. Sistema Penal Acusatorio. Editorial Universidad del Rosario. Bogotá. 2005.
- 30.-URIBARRI Carpintero, Gonzalo. Acceso a la Justicia Alternativa. La Reforma al Artículo 17 Constitucional. Editorial Porrúa. México. 2010.
- 31.-ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Manual de Derecho Penal. Parte General. Editorial Ediar. Argentina. 1988.
- 32.-ZEPEDA Lecuona, Guillermo. Los Mitos de la Prisión Preventiva en México. Open Society Justice Initiative. México. 2004.
- 33.-ZULETA Cano, José Abad. Guía Práctica del Sistema Penal Acusatorio. Editorial Librería Jurídica Sánchez. Colombia. 2008.

HEMEROGRAFÍA.

- 1.-BLANCO Escandón, Celia. Los Sujetos Procesales en el Nuevo Proceso Penal. En Jurídica. Editorial Anuario del departamento de Derecho de la Universidad Ibero. Núm. 36. México. 2006.
- 2.- CARBONELL, Miguel y OCHOA Reza, Enrique. Los Juicios Orales: Los Retos de su Puesta en Práctica. En El Mundo del Abogado. Núm. 114. México. 2008.
- 3.-CARBONELL, Miguel y OCHOA Reza, Enrique. Juicios Orales y Debido Proceso Legal: Una Propuesta de Reforma. Revista de Ciencias Penales Inter Criminis. Núm. 11. Tercera época. Diciembre. México. 2007.
- 4.-HEREDIA García, Jorge Carlos. La Defensa Pública ante el Reto de los Juicios Orales. En Revista del Instituto Federal de Defensoría Pública. Editado por el Instituto Federal de la Defensoría Pública. Núm. 3. México. 2007.
- 5.-JÁUREGUI Robles, Cesar. El Juicio Oral una Posibilidad para México. En El Bien Común. Editado por la Fundación Rafael Preciado Hernández, A.C Año XI. Núm. 122. Febrero 2005.
- 6.-LÓPEZ Benítez, Lilia Mónica. Los Juicios Orales y el Libro Blanco de la Reforma Judicial. En Revista del Instituto de la Judicatura Federal. Editado por el Instituto de la Judicatura Federal. México. 2007.
- 7.-MANCILLAS Ramírez, Jorge Luis. Juicios Orales en el Estado de Nuevo León, En Revista del Instituto de la Judicatura Federal. Editado por el Instituto de la Judicatura Federal. México. 2006.
- 8.- MOLINA Martínez, Sergio Javier. Nociones del Juicio Oral en el Estado de Chihuahua. En Revista del Instituto de la Judicatura Federal. Editado por el Instituto de la Judicatura Federal. Núm. 26. Abril. México. 2008.
- 9.-MORALES Brand, José Luis Eloy. Hacia una Reforma del Sistema de Justicia Penal en México y Aguascalientes En Reforma Judicial. Revista Mexicana de Justicia. Enero-Junio. México. 2006.
- 10.-SAENZ Moreno, Francisco Manuel. Nuevo León y los Juicios Orales, Breve Introducción. En IUSTITIA Revista Jurídica del Departamento de Derecho. Editada por el Departamento de derecho del ITESM. Campus Monterrey. Octubre.2006.
- 11.-SANCHEZ Guzmán, María Elena. La Mediación. En IUSTITA Revista Jurídica del Departamento de Derecho. Editada por el Departamento de Derecho del ITESM Campus Monterrey. Octubre. 2006.
- 12.-TOLEDO Carreño, Genith. Resultados Primarios del Sistema Penal Acusatorio en Colombia. En Revista de Ciencias Penales Inter Criminis. Núm. 5. Cuarta Época. Sep.-Oct. México. 2008.
- 13.- VALENCIA Carmona, Salvador. Constitución y Nuevo Proceso Penal .En Reforma Judicial. Revista Mexicana de Justicia. Núm. 13. Enero-Junio. México. 2009.

14.-VÁZQUEZ Marín y RIVAS Acuña, Israel. Los Juicios Orales en la Justicia Local .En Reforma Judicial. Revista Mexicana de Justicia. Núm. 11. Enero-Junio. 2008.

LEGISLACIÓN VIGENTE.

- 1.-Código de Procedimientos Penales del Estado de Chihuahua.
- 2.-Ley de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia para el Distrito Federal.
- 3.-Ley de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias para el Estado de Sonora.

DICCIONARIO.

1.-Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo P-Z. Instituto de Investigaciones Jurídicas. 7ed. Editorial UNAM-Porrúa. 1994.

INTERNET

- 1.-ARENAS Batiz, Carlos Emilio. Procedimiento Oral Penal en Nuevo León. Disponible en: www.insyde.org/imagenes/carlos_amilo_arenas_batiz.pdf
- 2.-Centro de Estudios de Justicia de las Américas. www.cejamericas.gob/
- 3.- Centro de Estudios de Justicia de las Américas. www.cejamericas.org/doc/proyectos/ceja-comparativo-seguimiento-oct04.pdf
- 4.-HARTMANN, Mildred/VILLADIEGO, Carolina/RIEGO, Cristián. "La Reforma Procesal Penal en Colombia". www.cejamericas.org/doc/proyectos/informeseguimiento_rppColombia.pdf
- 5.- Derechos Humanos: Agenda Internacional de México. <http://portal.sre.gob.mx/oi/pdf/dgdh75.pdf>
- 6.- Portal Chihuahua. www.portaladm.chihuahua.gob/attach2/justiciapenal/uploads/Banners/presentaci%C3%B3n%20Reforma%Integral.pdf
- 7.- Suprema Corte de Justicia de la Nación. <http://www.scjn.gob.mx/PortalSCJN/RecJur/ReformaJudicial/LibroBlanco-ReformaJudicial/>