



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO**

**FACULTAD DE DERECHO**

“ESTUDIO CONSTITUCIONAL DE LAS GARANTÍAS EN EL  
PROCESO PENAL .  
ANÁLISIS COMPARATIVO CON LA REFORMA PARA  
LA IMPLEMENTACIÓN DEL NUEVO SISTEMA  
ACUSATORIO PENAL”.

**T E S I S**  
QUE PARA OBTENER EL TITULO  
DE LICENCIADO EN DERECHO  
**P R E S E N T A :**  
DAVID MOLINA VALENCIA

**ASESORES DE TESIS:**  
LIC. FELIPE ROSAS MARTÍNEZ  
**DIRECTOR DEL SEMINARIO DE DERECHO  
CONSTITUCIONAL Y DE AMPARO:**  
EDMUNDO ELÍAS MUSI



MÉXICO, D.F.

2011



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.

*A mis hijos, Emiliano y Mauricio.  
Mi fuente inagotable de  
amor y constancia.*

*A mis padres, Rafael y Maria Cruz.  
Como tributo a su esfuerzo,  
amor y dedicación.*

*A mi hermano, Alejandro.  
Mi cómplice ¡Te Quiero!*

*A Dios.*



2.2.1.3	Artículo 4 párrafo segundo Constitucional.	
	Libertad de procreación	32
2.2.1.4	Artículo 5 Constitucional.	
	Libertad de trabajo u ocupacional	33
2.2.1.5	Artículo 6 Constitucional. Libertad de expresión	35
2.2.1.6	Artículo 7 Constitucional. Libertad de imprenta	38
2.2.1.7	Artículo 9 Constitucional. Libertad de asociación	40
2.2.1.8	Artículo 10 Constitucional.	
	Libertad de portación y posesión de armas	42
2.2.1.9	Artículo 11 Constitucional. Libertad de Transito	44
2.2.1.10	Artículos 24 y 130 Constitucionales.	
	Libertad de culto	46
2.2.1.11	Artículos 25 y 28 Constitucionales.	
	Libertad de concurrencia económica	48
2.2.2	Garantías de Igualdad	53
2.2.2.1	Artículo 1 Constitucional.	
	Garantía de igualdad en Derechos Fundamentales y El Principio de no Discriminación	54
2.2.2.2	Artículo 4 Constitucional.	
	Garantía de igualdad entre el hombre y la mujer	62
2.2.2.3	Artículo 12 Constitucional.	
	Prohibición de Títulos Nobiliarios	70
2.2.2.4	Artículo 13 Constitucional.	
	Prohibición de leyes privativas y Tribunales especiales	72

<b>2.2.3</b>	<b>Garantías de Propiedad</b>	<b>90</b>
<b>2.2.3.1</b>	<b>Artículo 27 Constitucional. Derecho de Propiedad</b>	<b>91</b>
<b>2.2.4</b>	<b>Garantías de Seguridad Jurídica</b>	<b>98</b>
<b>2.2.4.1</b>	<b>Artículo 6 Constitucional párrafo segundo.</b>	
	<b>Derecho a la información</b>	<b>101</b>
<b>2.2.4.2</b>	<b>Artículo 8 Constitucional. Derecho de Petición</b>	<b>114</b>
	<b>2.2.4.2.1 La Negativa Ficta</b>	<b>118</b>
<b>2.2.4.3</b>	<b>Artículo 14 Constitucional</b>	<b>121</b>
	<b>2.2.4.3.1 Irretroactividad de la ley</b>	<b>121</b>
	<b>2.2.4.3.2 Garantía de audiencia</b>	<b>137</b>
	<b>2.2.4.3.3 Garantía de legalidad en materia civil</b>	<b>142</b>
<b>2.2.4.4</b>	<b>Artículo 16 Constitucional. Garantía de legalidad</b>	<b>145</b>
	<b>2.2.4.4.1 La inviolabilidad del domicilio</b>	<b>150</b>
<b>2.2.4.5</b>	<b>Artículo 17 Constitucional.</b>	
	<b>Prohibición de autotutela y acceso a la justicia</b>	<b>158</b>
	<b>2.2.4.5.1. Prohibición a ser privado de la libertad</b>	
	<b>por deudas de carácter puramente civil</b>	<b>162</b>

### **CAPITULO III**

<b>GARANTIAS INDIVIDUALES EN EL PROCESO PENAL. ESTUDIO COMPARATIVO CON LA REFORMA CONSTITUCIONAL PARA LA IMPLEMENTACION DEL SISTEMA ACUSATORIO PENAL</b>	<b>165</b>
<b>3. Garantías Penales</b>	<b>167</b>
<b>3.1 Artículo 14, Párrafo tercero, Constitucional.</b>	
<b>Garantía de Taxatividad</b>	<b>168</b>

<b>3.2 Artículo 15 Constitucional.</b>	
<b>Tratados de extradición de reos</b>	<b>174</b>
<b>3.3 Artículo 16 Constitucional</b>	<b>179</b>
<b>3.3.1 La orden de aprehensión</b>	<b>179</b>
<b>3.3.2 Ejecución de la orden de aprehensión</b>	<b>194</b>
<b>3.3.3 La detención en caso de delito flagrante</b>	<b>195</b>
<b>3.3.4 La detención en caso urgente</b>	<b>199</b>
<b>3.3.5 El arraigo</b>	<b>207</b>
<b>3.3.6 Concepto de delincuencia organizada</b>	<b>212</b>
<b>3.3.7 Retención por parte del Ministerio Público</b>	<b>220</b>
<b>3.3.8 Los jueces de control</b>	<b>221</b>
<b>3.4 Artículo 17 Constitucional</b>	<b>225</b>
<b>3.4.1 Mecanismos alternativos</b>	
<b>de solución de controversias en materia penal</b>	<b>225</b>
<b>3.4.2 Deber de explicar las sentencias</b>	
<b>que pongan fin a los juicios orales</b>	<b>233</b>
<b>3.5 Artículo 18 Constitucional</b>	<b>235</b>
<b>3.5.1 Prisión preventiva</b>	<b>235</b>
<b>3.5.2 El sistema penitenciario</b>	<b>239</b>
<b>3.5.3 Justicia para adolescentes</b>	<b>240</b>
<b>3.5.4 Cercanía del establecimiento</b>	
<b>penitenciario al domicilio</b>	<b>244</b>
<b>3.5.5 Centros especiales de reclusión</b>	
<b>para la delincuencia organizada</b>	<b>246</b>
<b>3.6 Artículo 19 Constitucional</b>	<b>247</b>

3.6.1	Plazo de detención Judicial	247
3.6.2	Prisión preventiva	250
3.6.3	Auto de vinculación a proceso	254
3.7	Artículo 20 Constitucional	255
3.7.1	Principios del proceso penal	264
3.7.1.1	Publicidad	265
3.7.1.2	Contradicción	267
3.7.1.3	Concentración y Continuidad	267
3.7.1.4	Inmediación	270
3.7.2	Objeto del proceso penal	271
3.7.3	La prueba	272
3.7.3.1	Carga de la prueba	275
3.7.3.2	Nulidad de la prueba	276
3.7.3.3	La prueba, tratándose de delincuencia organizada	277
3.7.4	Terminación anticipada del proceso penal	279
3.7.5	Convicción judicial	280
3.7.6	Los derechos de la persona imputada	282
3.7.6.1	Presunción de inocencia	282
3.7.6.2	Derecho a guardar silencio	283
3.7.6.3	Información de imputación	285
3.7.6.4	Acceso a los registros de la investigación	287
3.7.6.5	Plazo del juicio	289
3.7.6.6	Derecho a una defensa adecuada	289



3.7.6.7	Plazo máximo de la prisión preventiva	291
3.7.7	Los derechos de la víctima o del ofendido	292
3.7.7.1	Asesoría Jurídica	295
3.7.7.2	Coadyuvancia con el Ministerio Público	296
3.7.7.3	Reparación del daño	299
3.7.7.4	Protección de la identidad	303
3.7.7.5	Solicitud de medidas cautelares	305
3.7.7.6	Impugnar las determinaciones del Ministerio Público en la investigación de los delitos	305
3.8	Artículo 21 Constitucional	307
3.8.1	La investigación de los delitos	311
3.8.2	El ejercicio de la acción penal	313
3.8.2.1	Ejercicio de la acción penal por parte de los particulares	314
3.8.3	Los criterios de oportunidad	315
3.8.4	La seguridad pública	317
3.8.4.1	El sistema Nacional de Seguridad Pública y sus bases	318
3.9	Artículo 22 Constitucional	321
3.9.1	Proporcionalidad de las penas	323
3.9.2	Confiscación y Extinción de dominio ¿Derecho penal del Enemigo?	324

<b>3.10</b>	<b>Reforma a las Fracciones XXI y XXIII del artículo 73 Constitucional</b>	<b>329</b>
<b>3.11</b>	<b>Reforma a la Fracción VII del Artículo 115 Constitucional</b>	<b>332</b>
<b>3.12</b>	<b>Reforma a la Fracción XIII del apartado B del artículo 123 Constitucional</b>	<b>334</b>

## **CAPITULO IV**

<b>EL JUICIO ORAL</b>	<b>341</b>
<b>4.1 Concepto de Juicio oral</b>	<b>341</b>
<b>4.2 Principios rectores del juicio oral</b>	<b>343</b>
<b>4.2.1 Inmediación</b>	<b>343</b>
<b>4.2.2 Oralidad</b>	<b>345</b>
<b>4.2.3 Concentración o Continuidad</b>	<b>346</b>
<b>4.2.4 Publicidad</b>	<b>347</b>
<b>4.2.5 Contradicción</b>	<b>348</b>
<b>4.2.6 Igualdad</b>	<b>349</b>
<b>4.3 Sujetos procesales en el juicio oral</b>	<b>351</b>
<b>4.3.1 Jueces de garantía o de control</b>	<b>351</b>
<b>4.3.2 Jueces de Juicio Oral</b>	<b>357</b>
<b>4.3.3 Juez de ejecución de penas         y medidas de seguridad</b>	<b>358</b>
<b>4.3.4 La Policía Ministerial</b>	<b>360</b>
<b>4.3.5 El Ministerio Público</b>	<b>362</b>
<b>4.3.6 La víctima</b>	<b>364</b>

4.3.7	El imputado	365
4.4	Etapas procesales	366
4.4.1	Etapa de Investigación o inicial	366
4.4.2	Etapa Intermedia o Audiencia de preparación del juicio oral	376
4.4.3	Audiencia de juicio oral	380
4.4.4	Sentencia	390
4.5	Los Juicios orales en el derecho comparado	394
4.5.1	Los juicios orales en Estados Unidos	394
4.5.2	Los Juicios orales en Alemania	398
4.5.3	Los juicios orales en Chile	401

**CONCLUSIONES**

**BIBLIOGRAFIA**

## INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de tesis de licenciatura, pretende abordar el tema de la Reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, realizando un análisis comparativo de las garantías individuales, previo y posterior a dicha reforma, con la que se implementa el sistema de enjuiciamiento penal acusatorio, hasta llegar al estudio y análisis de un tema de actualidad en el ámbito del procedimiento penal que es el juicio oral.

A través del desarrollo de los capítulos nos daremos cuenta de que el procedimiento penal de corte acusatorio, tiene otros principios además de la oralidad, con igual, menor o mayor jerarquía pero que en su conjunto, crean un sistema que puede otorgar a víctimas y acusados mayores garantías de legalidad y seguridad jurídica, en beneficio del orden público y el estado de Derecho.

El presente trabajo se desarrolla desde el paradigma socio-crítico o dialéctico, toda vez que la finalidad que se persigue es la aportación relevante a un procedimiento sistematizado, buscando en todo momento su transformación para lograr cumplir en mejores términos con el Mandato Constitucional de justicia pronta, expedita e imparcial.

La historia del derecho procesal penal ha tenido muchas variantes de suma trascendencia, por ello, existe el divisionismo tan marcado entre el sistema inquisitorio y el sistema mixto de enjuiciamiento penal. Se puede observar en el desarrollo de esos antecedentes que diversos países han cambiado sus estructuras de una forma a otra, incluso retroceder de un sistema acusatorio al inquisitivo, pero resulta muy interesante saber que desde mucho tiempo atrás, en el Derecho Azteca, por ejemplo, sin contar con grandes antecedentes de procedimientos legales, se castigaban las conductas que lesionaran a las buenas costumbres mediante un procedimiento con variantes acusatorias.

El referente teórico metodológico incluye la definición de conceptos clave, relacionados con el sistema de justicia penal acusatorio y el juicio oral, tales como proceso y procedimiento penal, oralidad, etc.

Los antecedentes de los sistemas de justicia penal nos llevan a contraponer las modalidades de dichas formas de procesar, es decir, un modelo inquisitivo con características propias como las actuaciones escritas, el secreto, el impulso oficioso por parte de las autoridades jurisdiccionales, la represión activa, la prueba tasada y la tortura de los acusados, frente a un modelo acusatorio con bases democráticas y con principios rectores como inmediación, publicidad, oralidad, concentración, contradicción y libre valoración de la prueba, mismos que son analizados en forma autónoma y que son el resultado de la evolución en las formas de enjuiciamiento penal, en aras de lograr un mayor respeto a los derechos humanos de los gobernados.

El tercer capítulo de la presente investigación contiene el estudio Constitucional de las garantías individuales dentro del proceso penal acusatorio. El análisis exhaustivo de dichas garantías se elaboró desde un punto de vista crítico, con respecto a la propia Reforma Constitucional y al criterio del Constituyente, a fin de vislumbrar las ventajas, tanto jurídicas como sociales, de la aplicación del sistema de enjuiciamiento acusatorio, utilizando para ello, en gran medida, lo aportado por la doctrina y los criterios de interpretación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

En el último capítulo abordamos los pormenores del Juicio oral desde dos vertientes: la primera de ellas basada en la doctrina y los documentos legales de las Entidades Federativas, donde se aplican dichos juicios, a fin de entender el proceso de transición de un sistema de justicia mixto a uno de corte acusatorio; la segunda vertiente es un análisis de derecho comparado, encaminado a encontrar las similitudes y diferencias del Sistema de enjuiciamiento adoptado por la Constitución Federal en comparación con otros países.

# CAPÍTULO I

## ANTECEDENTES HISTÓRICOS

### 1. EL DERECHO PROCESAL PENAL.

Es bien sabido que uno de los fines, si no es que el principal, del Derecho es el normar la conducta del hombre en sociedad, teniendo como consecuencia de ello el orden. Una de las primeras lecciones que se nos imparte en el Aula a los estudiantes del Derecho es que existen 4 tipos de normas, a saber:

1. Morales.
2. Religiosas.
3. Sociales.
4. Jurídicas.

Las normas morales, atañen a las buenas intenciones de las personas, por lo tanto no podemos decir que exista, en primer término un catálogo de normas morales ya que, para lo que una persona puede ser moral para la otra pudiera no serlo. A consecuencia de ello, este tipo de normas regulan la conducta del hombre teniendo como sanción, si se puede llamar así, el cargo de conciencia que cada hombre o persona pudiera tener con su obrar “bueno o malo”.

En las normas de carácter religioso, el control proviene del “temor” que se le pueda tener a un ser superior, a una divinidad, la cual al final de cuentas no puede coaccionar nuestro actuar. Si bien, en determinado momento podría

existir alguna sanción como consecuencia de alguna violación a alguna norma de carácter religioso, tal como lo puede ser la excomulgación de alguna iglesia o culto.

Las normas de carácter social, son aquellas que rigen nuestra conducta a través de normas no escritas, es decir, son “códigos de comportamiento” que influyen en la convivencia de personas con costumbres o conductas similares. Verbigracia, nadie puede obligar a un adolescente a escuchar algún tipo determinado de música o usar algún tipo de ropa, pero esto si determinara el tipo de personas que convivan con él. Así pues surgen diversos grupos que establecen sus propias “normas sociales” que acarrear consigo una identidad y que al momento de ser violentadas la consecuencia o el castigo seria el rechazo social.

La diferencia con las normas jurídicas radica en un elemento que surge con la idea del contrato social, que da origen a un Ente “supremo” denominado Estado para que haga valer el respeto a los derechos y libertades de todos aquellos que, en aras de dicho pacto, legitiman las sanciones que se establecen a la violación de dichos derechos y libertades.

Es decir, lo que hace diferente a las normas jurídicas es la coacción. Es aquí en donde el Estado, determina el tipo de sanciones que tendrán las diferentes trasgresiones al orden jurídico vigente o positivo. Surgiendo así tres tipos de normas jurídicas o de Derecho:

- a. Derecho Privado.
- b. Derecho Público.
- c. Derecho Social.

No ahondaremos mucho en la diferencia entre estos tres tipos de derecho, para no desviarnos del objetivo de la presente investigación. Es precisamente en el Derecho Público en donde tiene cabida el Derecho Penal y el Derecho Procesal Penal, en los cuales el Estado, a través del ejercicio del *jus puniendi*, establece una serie de normas del más alto rango, en donde se describen las

conductas “especialmente lesivas”<sup>1</sup> las cuales son sancionadas, en la mayoría de los casos, con la privación de la libertad del infractor.

Así pues la importancia del Derecho Procesal Penal radica en el cómo aplicar la sanción establecida en la ley a aquel infractor que lesionó dichas “normas de más alto rango”, poniendo en peligro el orden social. En otras palabras, el procedimiento penal es un camino que nos llevará a un objeto final: la responsabilidad o inocencia de una o varias personas inculpadas.<sup>2</sup>

Así pues, el Maestro Julio Antonio Hernández Pliego define al Derecho Procesal Penal como *un conjunto de normas jurídicas correspondientes al Derecho Público interno en tanto regulan relaciones entre el Estado y los particulares, destinatarios de ellas (aunque no en exclusiva), que hacen posible la aplicación del Derecho Penal sustantivo a los casos concretos, con el propósito de preservar el orden social.*<sup>3</sup>

El Jurista antes citado, afirma que estamos ante la presencia de un Derecho adjetivo, es decir un derecho que se encarga de la concordancia entre el qué y el cómo, o lo que es lo mismo, como aterrizar las sanciones establecidas en la ley penal a cada caso concreto.

Por su parte, el Maestro Guillermo Colín Sánchez define al procedimiento penal como: *El conjunto de actos y formas legales que deben ser observados obligatoriamente por todos los que intervienen, desde el momento en que se entabla la relación jurídica de Derecho Penal, para hacer factible la aplicación de la Ley a un caso concreto.*<sup>4</sup>

---

<sup>1</sup> HERNÁNDEZ PLIEGO Julio Antonio, *Programa de Derecho Procesal Penal*, 1ª Ed. Editorial Porrúa P. 2.

<sup>2</sup> BAILÓN VALDOVINOS Rosalío, *Derecho Procesal Penal a través de preguntas y respuestas*. Editorial Pac. SA de CV, P. 2.

<sup>3</sup> BAILÓN VALDOVINOS Rosalío. *Ob cit.* P. 3

<sup>4</sup> COLÍN SÁNCHEZ Guillermo, *Derecho Mexicano de Procedimientos Penales*, Editorial Porrúa, P. 3.



## **1.1 FUENTES DEL DERECHO PROCESAL PENAL**

La palabra “fuente” proviene del latín *fons, fontie*, que significa el origen de donde emana algo. En el caso que nos ocupa podemos decir que es el origen de donde emana el derecho.

Las fuentes del Derecho Procesal Penal están constituidas por el conjunto de principios o fundamentos jurídicos de donde se derivan las leyes procesales.<sup>5</sup>

Dicho lo anterior, tenemos como principal fuente del Derecho Procesal a la Carta Magna, la cual consagra las bases y traza los límites del actuar de las partes en el proceso penal.

### **1.1.1 CLASIFICACIÓN DE LAS FUENTES DEL DERECHO PROCESAL PENAL.**

Las fuentes del Derecho Procesal Penal se clasifican a saber en:

1. Legales y Doctrinales. Las legales son las que están contenidas en la ley positiva. Las doctrinales, por su parte, consisten en las opiniones sustentadas por los juristas y en la jurisprudencia.<sup>6</sup>
2. Mediatas o inmediatas.
3. Principales o accesorias.
4. Especiales o comunes.

Al respecto, el Maestro Juan José González Bustamante nos dice que la principal fuente de donde emanan las leyes procesales, en el caso del Proceso

---

<sup>5</sup> GÓNZALEZ BUSTAMENTE Juan José, *Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano*, México, Editorial Porrúa, 1985. P. 27.

<sup>6</sup> *Ibidem*. P 28

Penal, es la Constitución Política de la República, ya que dichas leyes deben estar acorde a lo dispuesto en el texto Constitucional. Señalando así, con toda puntualidad, que es en la parte Dogmática de la Carta Magna en donde se describen las normas a que debe sujetarse las leyes del Procedimiento Penal.

## **1.2 EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL PROCESO PENAL.**

El proceso penal ha pasado por cuatro periodos históricos a saber:

1. El proceso penal de la antigüedad, el cual encuentra a sus principales exponentes en las instituciones griegas y romanas.
2. El proceso penal canónico, fundamentalmente creado por la iglesia.
3. El proceso penal común o proceso mixto, denominado así por estar constituido por elementos del proceso penal romano y del canónico.
4. El derecho procesal moderno, en el cual se perfeccionan las excelencias del proceso penal antiguo y es la consecuencia de la labor ideológica emprendida por los pensadores que precedieron a la Revolución Francesa, al consagrar el reconocimiento de los postulados democráticos y los derechos del Hombre de la Francia Revolucionaria de 1791.<sup>7</sup>

Podría atreverme a decir que ante la reforma Constitucional para la implementación del nuevo Sistema Penal Acusatorio, el cual estudiaremos con más detalle en renglones posteriores, estaríamos claramente ante un quinto periodo en la evolución del Proceso Penal Mexicano.

---

<sup>7</sup> GONZALEZ BUSTAMANTE Juan José, Ob. Cit. P. 15

### 1.2.1 EL PROCESO ANTIGUO

Como se mencionó anteriormente, el proceso penal de la antigüedad encuentra en las instituciones griegas y romanas sus principales exponentes.<sup>8</sup> En el Derecho Griego, los procesos se veían en público, es decir, ante los ojos del pueblo. No se permitía la intervención de terceros en los juicios. El acusador era el mismo ofendido y tenía que exponer verbalmente su caso ante los jueces, alegando de viva voz, en tanto que el acusado tenía que defenderse por sí mismo. La función de declarar el derecho correspondía al Arcontado y al Tribunal de los Heliastas, que tomaban sus decisiones después de haber escuchado el alegato de las partes y de haber recibido las pruebas que éstas ofrecían, decretándose la condena por medio de bolos negros, y la absolución por el empleo de bolos blancos.

En el caso del proceso penal romano, éste supera al griego a medida que Roma recibe la saludable influencia de sus jurisconsultos. Así pues, se introdujo un nuevo concepto jurídico en la legislación y se reconoció, con el advenimiento de las Constituciones Imperiales que precedieron a los Códigos Gregoriano, Hermogeniano y Teodosiano, la opinión de los jurisconsultos Paulo, Gayo, Ulpiano y Modestino.

En la Roma antigua, los delitos se dividían en públicos y privados.<sup>9</sup> Los públicos se consideraban así por que ocasionaban un peligro evidente a toda la sociedad. Se perseguían de oficio por las autoridades o a petición de cualquier ciudadano y eran sancionados con penas públicas como la decapitación y el ahorcamiento, entre otras. En el caso de los delitos privados, éstos causaban un daño a algún particular y solo indirectamente ocasionaban un daño o alteración social. Se perseguían a petición de la víctima (a petición de parte agraviada) y daban lugar a una multa privada a favor de ella. Estos delitos eran

---

<sup>8</sup> *Ibidem*. P. 9

<sup>9</sup> FLORIS MARGADANT Guillermo, *El Derecho Privado Romano, como introducción a la cultura jurídica contemporánea*, Vigésima sexta Edición, México, Editorial Esfinge, 2002, P. 434.

actos humanos, contrarios al derecho o a la moral, de consecuencias materiales a veces intencionadas, pero de consecuencias jurídicas no intencionadas.<sup>10</sup> Un ejemplo de este tipo de delitos era el robo, daño en propiedad ajena y las lesiones.

El proceso penal antiguo se estructura en el sistema de enjuiciamiento de tipo acusatorio y se distingue por el reconocimiento de los principios de publicidad y de oralidad. Los actos procesales se desarrollaban públicamente en la plaza de Agora o en el Foro Romano, ante las miradas y los oídos del pueblo, las alegaciones se hacían en forma oral.

Existía una absoluta independencia entre las funciones exclusivamente reservadas al acusador y las que correspondían al acusado y al juez. Cada una de las funciones de acusar, defender o juzgar, se encomendaba a personas distintas e independientes entre sí y no podían reunirse dos en una misma persona; existía una completa separación y no era posible que hubiese proceso sin la concurrencia de las tres figuras. La función acusatoria y la decisoria se apoyan en el *jus puniendi*, pero se distinguen en que, en tanto que la función acusatoria tiene por objeto perseguir a los transgresores de la ley por medio del procedimiento judicial, la función decisoria, se concreta únicamente a decidir sobre una relación de derecho penal en un caso determinado.

En cuanto a la técnica de la prueba, en el proceso penal antiguo los jueces resolvían los casos sujetos a su decisión según su propia conciencia, sin apegarse a las reglas legales.

El proceso penal público, revestía dos formas fundamentales: *la cognitio* y *la accusatio*. La primera, la realizaban los sub-órganos del Estado, y la segunda, en ocasiones, estaba a cargo de algún ciudadano.<sup>11</sup>

---

<sup>10</sup> *Ibíd.*

<sup>11</sup> GONZALEZ BUSTAMANTE Juan José, Ob. Cit. p. 9

En la *cognitio* el Estado ordenaba las investigaciones pertinentes para llegar al conocimiento de la verdad, sin tomar en consideración al procesado, porque solamente se le daba injerencia después de pronunciado el fallo, para solicitar del pueblo se anulara la sentencia. Si la petición era aceptada, había que someterse a un procedimiento en el cual se desahogaban algunas diligencias para dictar una nueva decisión.

La *accusatio*, surgió en el último siglo de la República y evolucionó las formas anteriores; durante su vigencia, la averiguación y el ejercicio de la acción se encomendó a un acusador representante de la sociedad, cuyas funciones no eran oficiales, la declaración del derecho era competencia de los comicios, de las *questiones* y de un magistrado.

Con el transcurso del tiempo, las facultades conferidas al acusador fueron invadidas por las autoridades antes mencionadas, sin previa acusación formal investigaban, instruían la causa y dictaban sentencia.

Las invasiones de los bárbaros abren un paréntesis al estudio del derecho. Se abandonan los excelentes principios que caracterizan al proceso penal antiguo y el derrumbamiento del poderío romano produce un estancamiento en la cultura que se refugia en los monasterios, hasta el advenimiento del régimen feudal que se distingue por el imperio de la voluntad del señor sobre sus siervos. El señor feudal administra por su propia mano sin sujetarse a las formalidades; tiene el derecho de castigar y perdonar. Los procedimientos empleados para ello son secretos y sin derecho de defensa.

### **1.1.2 EL PROCESO CANONICO**

El proceso penal canónico se distingue del antiguo por el procedimiento empleado por el Tribunal del Santo Oficio y que propiamente constituye el sistema laico de enjuiciamiento inquisitorio.

El decreto del Papa Lucio III, del año de 1184<sup>12</sup> facultaba a los obispos para que en su diócesis, enviasen a comisarios a que hiciesen pesquisas y

---

<sup>12</sup> Para abolir la depravación de las diversas herejías que en los tiempos presentes han comenzado a pulular en diversas partes del mundo, debe encenderse el vigor eclesiástico, a fin de que -ayudado por la potencia de la fuerza imperial- no sólo la insolencia de los herejes sea aplastada en sus mismos conatos de falsedad, sino también para que la verdad de la católica simplicidad que resplandece en la Santa Iglesia, aparezca limpia de toda contaminación de los falsos dogmas.

Por ello nos, sostenidos por la presencia y el vigor de nuestro queridísimo hijo Federico ilustre emperador de los Romanos, siempre augusto, con el común acuerdo de nuestros hermanos, y de otros patriarcas, arzobispos y de muchos príncipes que acudieron de diversas partes del mundo, por la sanción del presente decreto general, nos levantamos contra dichos herejes, cuyos diversos nombres indican la profesión de diversas falsedades, y condenamos por la presente constitución todo tipo de herejía cualquiera sea el nombre con que se la conozca.

En primer lugar determinamos condenar con anatema perpetuo a los cátaros y patarinos, y a aquellos que se llaman a si mismos con el falso nombre de Humillados o Pobres de Lyon, a los Pasaginos, Josefinos y Arnaldistas.

Y puesto que algunos bajo apariencia de piedad y como dice el apóstol, pervirtiendo su significado, se arrogan la autoridad de predicar, aun cuando el mismo apóstol dice ¿cómo predicarán si no son enviados?, [condenamos] a todos aquellos que, bien impedidos, bien no enviados, presumieran predicar ya sea en público o en privado, sin haber recibido la autorización de la Santa Sede o del obispo del lugar.

También ligamos con el mismo vínculo de anatema perpetuo a todos aquellos que respecto al sacramento del Cuerpo y la Sangre de Nuestro Señor Jesucristo, o sobre el bautismo, o la remisión de los pecados, el matrimonio, o sobre los demás sacramentos de la Iglesia, se atreven a sentir o enseñar algo distinto de lo que la sacrosanta Iglesia Romana predica y observa; y en general [ligamos con el mismo vínculo] a quien quiera que sea juzgado como hereje por la misma Iglesia Romana, o por cada obispo en su diócesis, o bien , en caso de sede vacante, por los mismos clérigos, con el consejo -si fuera necesario- de los obispos vecinos.

Determinamos que queden sujetos a la misma sentencia todos sus encubridores y defensores y todos aquellos que prestasen alguna ayuda o favor a los predichos herejes con el fin de fomentar en ellos la depravación de la herejía, bien a aquellos [que llaman] consolados, o creyentes, o perfectos, o con cualquiera de los nombres supersticiosos con que se los llame.

Y puesto que a veces sucede -a causa de los pecados- que sea censurada la severidad de la disciplina eclesiástica por aquellos que no comprenden su significado; por la presente ordenación establecemos que aquellos que manifiestamente fueran sorprendidos en las acciones antes nombradas, si es clérigo, o se ampara engañosamente en alguna religión, sea despojado de todo orden eclesiástico y del mismo modo sea expoliado de todo oficio y beneficio eclesiástico y sea entregado al juicio de la potestad secular, para ser castigado con la pena debida, a no ser que inmediatamente después de haber sido descubierto el error retornase espontáneamente a la unidad de la fe católica y consintiese -según el juicio del obispo de la región- a abjurar de su error y a dar una satisfacción congrua.

En cambio, el laico al cual manchase una culpa -ya sea privada o pública- de las pestes predichas, sea entregado al fallo del juez secular para que reciba el castigo debido a la calidad

---

del crimen, a no ser que como se ha dicho, habiendo abjurado de su herejía, y habiendo dado satisfacción, al instante se refugiase en la fe ortodoxa.

Aquellos empero, que provocasen la sospecha de la Iglesia serán sometidos a la misma sentencia, a no ser que a juicio del obispo y consideradas la sospecha y la cualidad de las personas demostrase la propia inocencia con una justificación pertinente.

Aquellos, no obstante, que después de la abjuración del error, o después de que -como dijimos- se hubiesen justificado frente al obispo, fuesen sorprendidos reincidiendo en la herejía abjurada, determinamos que deben ser entregados al juicio secular sin ninguna otra investigación; y los bienes de los condenados, con arreglo a las legítimas sentencias, sean entregados a las iglesias a las cuales servían.

Determinamos pues, que la excomunión predicha, a la cual queremos que sean sometidos todos los herejes sea renovada por todos los patriarcas, arzobispos y obispos en todas las solemnidades, o en cualquier ocasión, para gloria de Dios y para reprehensión de la depravación herética. Estableciendo con autoridad apostólica que si alguien del orden de los obispos fuese encontrado negligente o perezoso en este punto, sea suspendido de la dignidad y administración episcopal por el espacio de tres años.

A las anteriores disposiciones, por consejo de los obispos y por sugerencia de la autoridad imperial y los príncipes, agregamos el que cualquier arzobispo u obispo, por si o por su archidiácono o por otras personas honestas e idóneas, una o dos veces al año, inspeccione las parroquias en las que se sospeche que habitan herejes; y allí obligue a tres o más varones de buena fama, o si pareciese necesario a toda la vecindad, a que bajo juramento indiquen al obispo o al archidiácono si conocen allí herejes, o a algunos que celebren reuniones ocultas o se aparten de la vida, las costumbres o el trato común de los fieles. El obispo o el archidiácono convoquen ante su presencia a los acusados, los cuales sean castigados según el juicio del obispo, a no ser que a juicio de aquellos y según las costumbres patrias hubiesen purgado el reato imputado, o si después de haber hecho penitencia recayesen en la perfidia primera. Pero si alguno de ellos rechazando el juramento por una superstición condenable, se negasen tal vez a prestar juramento, sea considerado por este mismo hecho como hereje y sea sometido a las penas que fueron indicadas más arriba.

Establecemos además que los condes, barones, magistrados, cónsules de las ciudades y de otros lugares, que bajo advertencia de los arzobispos y obispos, prometan bajo juramento, que ayudarán a la Iglesia con fortaleza y eficacia contra los herejes y sus cómplices de acuerdo a todo lo prescrito cuando les fuera requerido; y se ocuparán de buena fe de hacer ejecutar según su oficio y su poder todos los estatutos eclesiásticos e imperiales que hemos dicho. Empero, si no quisieran observar esto, sean despojados del honor que han obtenido, y no obtengan ningún otro de ninguna forma, y sean sujetos a excomunión y sus tierras a entredicho eclesiástico. La ciudad que se resistiera a cumplir con las decretales establecidas, o que contra la advertencia del obispo se negase a castigar a los opositores, carezca del comercio con las demás ciudades y sepa que será privada de la dignidad episcopal.

Todos los fautores de los herejes sean excluidos de todo oficio público y no sean aceptados como abogados ni como testigos considerándoselos como condenados a perpetua infamia.

Si hubiera algunos que, exentos de la jurisdicción diocesana están sometidos únicamente a la potestad de la Sede Apostólica, no obstante, quedan sometidos al juicio de los arzobispos y obispos respecto a lo que más arriba ha sido establecido contra los herejes, y aquellos sean obedecidos en este asunto como legados de la Sede Apostólica, no obstante los privilegios de exención.

entregasen a los herejes al castigo terrenal. Dichos comisarios fueron los primeros inquisidores.

En dicho documento se condenaba y perseguía a todos aquellos que fueran en contra o se “atrevieran a sentir o enseñar algo distinto de lo que la sacrosanta Iglesia Romana predicaba”, es decir, todos aquellos sacramentos como el matrimonio, el bautismo, la remisión de los pecados, etc. De igual forma se perseguía a todos aquellos “encubridores” o defensores de los que habían sido predichos “herejes”.

La función de los inquisidores consistía en interrogar a los acusados, en oír las declaraciones de los testigos y en inquirir, por cuantos medios tuviesen a su alcance, sobre la conducta de las personas que eran señaladas de herejía. Se admitían testigos que podían ser tachados conforme a las reglas de Derecho común. Se prohibía la asistencia de abogados defensores en el sumario y se empleaba el tormento en el plenario para arrancar las confesiones.

A los clérigos herejes ya los laicos reincidentes, se les imponía el suplicio del fuego y se les confiscaban sus bienes.

El proceso penal canónico de tipo inquisitorio se distingue por el empleo del secreto, la escritura y por la adopción del sistema de las pruebas tasadas. Formando parte del Tribunal de la Inquisición, existía el Promotor Fiscal, considerado como el antecedente el Ministerio Público.

En el proceso penal canónico el Juez disfruta de amplios poderes para buscar por sí los elementos de convicción y está facultado para hacer uso de los procedimientos que mejor le parezcan, inclusive el tormento, los azotes y las marcas. Es el árbitro supremo de los destinos del inculpado, a quien se priva de todo derecho y se le veda el conocimiento de los cargos que existen en su contra.



En el mismo proceso el tribunal desempeñaba las tres funciones que en el Antiguo se encuentran diferenciadas. Tenía a su cargo la acusación, la defensa y la decisión. Sin embargo, se sostiene que en el proceso penal canónico existía el antecedente del Ministerio Público en la persona del Fiscal.

En este sistema se obligaba a los condes, barones, magistrados y cónsules prometieran ayudar a la iglesia con “fortaleza y eficacia” contra los herejes y sus cómplices, bajo pena de que no hacerlo serían despojados del honor que habían obtenido y de no obtener otro de ninguna forma.

### **1.2.2 EL PROCESO MIXTO**

El proceso penal mixto se edificó sobre las bases del proceso penal antiguo y el proceso canónico, que conservó para el sumario los elementos que caracterizan al sistema inquisitorio en cuanto al secreto y a la escritura y para el plenario la publicidad y la oralidad, como en el sistema acusatorio, aunque prevaleciendo el inquisitorio y también la dualidad en el régimen de pruebas adoptado, pues coexiste en el proceso penal común la teoría de las pruebas a conciencia como la prueba legal o tasada.

El proceso penal mixto es fruto de las investigaciones de los juristas de Bolonia y se implanta en Alemania, en la Constitución *Criminalis Carolina* de 1532 y en Francia, en la Ordenanza Criminal de Luis XIV en el año de 1670<sup>13</sup>. Los jueces disfrutaban del arbitrio judicial.

En el Derecho germánico, el procedimiento se distingue por el formalismo del proceso, y se admite al directamente ofendido por el delito para darle impulso. El ofendido por el delito, reclamaba su derecho por medio de la venganza. Se aplicaba el juramento purgatorio, las Ordalías y el Juicio de Dios y el procedimiento no se iniciaba si el directamente ofendido por el delito no lo quería. Existía una completa separación entre las funciones instructorias y las

---

<sup>13</sup> [http://www.derecho.unam.mx/DUAD/amicus-curiae/descargas/09\\_03\\_09/derecho-romano.pdf](http://www.derecho.unam.mx/DUAD/amicus-curiae/descargas/09_03_09/derecho-romano.pdf)

que corresponden al periodo de juicio. El juez que instruye, no es el mismo que falla.

### 1.2.3 EL PROCESO MODERNO.

El proceso penal moderno se inspira en las ideas democráticas que substituyen el viejo concepto del derecho divino de los Reyes por la soberanía del pueblo. Su antecedente es el edicto de 8 de mayo de 1777, que transformó las disposiciones codificadas en la Ordenanza de 1670 y suprimió el tormento.<sup>14</sup>

En el edicto se estableció la obligación para los jueces, de motivar sus sentencias, expresando los fundamentos jurídicos que hubiesen tenido para dirimir las pruebas. Además se introdujeron nuevos derechos para el inculpado, entre ellos, el de la suma de garantías concedidas al acusado, el derecho inalienable para nombrar defensor desde el momento de su consignación, publicidad y oralidad limitada en los actos procesales, la obligación del Juez para proveer al nombramiento de defensor, cuando el acusado no lo hubiese designado, detención precautoria del inculpado siempre que el delito atribuido mereciere pena corporal, juicio por jurados entre otros.

Los principios consagrados en la Declaración de Derechos del Hombre<sup>15</sup> se conservan aún en las constituciones de los pueblos democráticos. Se establecía que la ley es la expresión de la voluntad general y que debe ser la misma para todos, sea que ella proteja o castigue; que ningún hombre pueda

---

<sup>14</sup> GÓNZALEZ BUSTAMANTE Juan José, *Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano* 17ed, México, Editorial Porrúa, 1998. P. 14

<sup>15</sup> Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano aprobada por la Asamblea Nacional Francesa el 26 de agosto de 1789: *“Los representantes del pueblo francés, constituidos en Asamblea Nacional, considerando que la ignorancia, el olvido o el desprecio de los derechos del hombre son las únicas causas de los males públicos y de la corrupción de los gobiernos, han decidido exponer, en una declaración solemne, los derechos naturales, inalienables y sagrados del hombre, con el fin de que esta declaración, constantemente presente para todos los miembros del cuerpo social, le recuerde permanentemente sus derechos y sus deberes; con el fin de que los actos del Poder Legislativo y los del Poder Ejecutivo, al poder ser comparados a cada instante con la meta de toda institución política, sean mas respetados; con el fin de que las reclamaciones de los ciudadanos, fundadas desde ahora en principios simples e incontestables se dirijan siempre al mantenimiento de la Constitución y a la felicidad de todos.*

ser acusado, arrestado ni detenido, sino en los casos determinados por la ley y según las formalidades procesales que ella prescriba; que los que soliciten, expidan o realicen órdenes arbitrarias, deben ser castigados; que todo ciudadano citado o aprehendido en virtud de la ley, debe obedecer al instante y se hace responsable en caso de reincidencia; que la ley no debe de establecer sino penas estrictas y evidentemente necesarias; que nadie puede ser castigado sino en virtud de una ley establecida y promulgada anteriormente al delito y legalmente aplicada y que todo hombre debe presumirse que es inocente hasta que haya sido declarado culpable.

En el caso del proceso penal mexicano, El Código de Procedimientos Penales de 1880, adopta la teoría francesa, al disponer que los Jueces son los funcionarios de más alta jerarquía de la Policía Judicial. La redacción de dicho Código disponía lo siguiente:

**Artículo 11.** La policía judicial tiene por objeto la investigación de los delitos, la reunión de sus pruebas y el descubrimiento de sus autores, cómplices y encubridores.

**Artículo 12.** La policía judicial se ejerce en la ciudad de México:

- I. Por los inspectores del cuartel,
- II. Por los comisarios de la policía,
- III. Por el inspector general de policía,
- IV. Por el ministerio público,
- V. Por los jueces correccionales,
- VI. Por los jueces de lo criminal.

**Artículo 13.** La policía judicial, fuera de la ciudad de México y en el Territorio de la Baja California se ejerce:

- I. Por los jueces auxiliares ó de campo,
- II. Por los comandantes de fuerzas de seguridad rural,
- III. Por los jueces de paz,
- IV. Por los jueces menores,

- V. Por los prefectos y subprefectos políticos,
- VI. Por el ministerio público,
- VII. Por los jueces del ramo penal.

**Artículo 15.** Los encargados de la policía judicial. Comprendidos en las fracciones I, II y III del art. 12, y I, II, III, IV y V del art. 13 dependen, en el ejercicio de las funciones de ésta, del Ministerio Público y de los jueces del ramo penal; sin perjuicio de las obligaciones que algunos de dichos encargados tengan en los ramos administrativo y militar.<sup>16</sup>

Se adopta también el sistema mixto de enjuiciamiento, y se dan reglas precisas para la substanciación de los procesos, principalmente en lo que se refiere a la comprobación del cuerpo del delito, a la búsqueda de pruebas y al descubrimiento del responsable. Se reconocen los derechos del acusado en lo que corresponde a su defensa. Se establece un límite al procedimiento secreto, desde el momento en que el inculpado es detenido hasta que produzca su declaración preparatoria. Concluida la sumaria se reconoce una completa publicidad de los actos procesales. Se limitan los medios para proceder a la detención de una persona, lo que se hará siempre que se encuentren satisfechos determinados requisitos legales. Consagrada la inviolabilidad del domicilio, se establecen las condiciones que deben llenarse para practicar visitas domiciliarias y cateos. Una de las reformas de mayor interés es la que se refiere a la libertad caucional del inculpado, ampliándola en muchos casos en que resultaba inadmisibile. Se adoptaron medidas para asegurar la marcha normal del procedimiento con un mínimo de molestias para el inculpado y se tendió a evitar que permaneciese en la cárcel, como fue costumbre, durante la substanciación del proceso, fijándose el límite de cinco años para disfrutar de libertad provisional.

Se pretendió dar independencia y autonomía a la institución del Ministerio Público para hacer más rápida la administración de justicia y se dijo que la institución tenía por objeto promover y auxiliar a la administración e justicia en

---

<sup>16</sup> Código de Procedimientos Penales de 1880, promulgado el 23 de septiembre de 1880.

sus diferentes ramos; se reconoció el principio de la unidad en el desarrollo de sus funciones, constituyéndolo como celoso vigilante de la conducta observada por los magistrados, jueves y demás curiales; se metodizaron las reglas sobre competencia; se estableció la obligación que tiene todo delincuente de reparar el daño causado por el delito, destacando con claridad el objeto principal y el objeto accesorio del proceso.

En 1891, se hizo clara la inquietud social por los inconvenientes que tenía para la recta administración de justicia el juicio por jurados, que no prestaba las suficientes garantías debido a su composición y a la serie de desacertados veredictos que entonces se pronunciaron. El 3 de junio de ese mismo año, el Congreso de la Unión autorizó al Ejecutivo para reformar el Código de Procedimientos Penales de 1880 en lo que se refiere al Jurado y el 24 de junio de 1891, se expidió la segunda Ley de Jurados en Materia criminal para el Distrito Federal. Posteriormente se promulgó el Código de Procedimientos Penales de 6 de julio de 1894.<sup>17</sup>

Esta nueva legislación introdujo algunas innovaciones en el procedimiento, estableció, en su artículo séptimo que la Policía Judicial tiene por objeto la investigación de todos los delitos, la reunión de sus pruebas y el descubrimiento de los autores, cómplices y encubridores:

**Artículo 7.** La policía judicial tiene por objeto la investigación de todos los delitos, la reunión de sus pruebas y el descubrimiento de los autores, cómplices y encubridores.

Igualmente se dispone, en el artículo segundo de dicho ordenamiento jurídico, que al Ministerio Público le corresponde perseguir y acusar ante los tribunales a los responsables de un delito y cuidar de que las sentencias se ejecuten puntualmente:

---

<sup>17</sup> En la exposición de motivos del Código de Procedimientos se señala lo siguiente: “Aunque sometidos al mismo temor que nos poseía al presentar el Proyecto de la ley de jurados, de 24 de Junio de 1891, dos circunstancias nos han alentado: una, de á pesar de las censuras á priori de que fue objeto aquella ley, apenas expedida en los tres años que lleva de estar en vigor, no ha tenido dificultades en su aplicación, y los inconvenientes que se han vertido se ha procurado subsanarlos al refundirla en el actual Proyecto: otra, que la revisión que de éste se haga por Vd., será una garantía de mayor acierto.

**Artículo 2.** Al Ministerio Público corresponde perseguir y acusar ante los tribunales a los responsables de un delito, y cuidar de que las sentencias se ejecuten puntualmente.

Señala, también, que el Ministerio Público y el Juez, son miembros de la policía judicial; que la violación de un derecho garantizado por la ley penal, da origen a dos acciones: la penal que corresponde a la sociedad y se ejercita por el Ministerio Público, con el objeto de obtener el castigo del delincuente y la civil que sólo podía ejercitarse por la parte ofendida o por quien legítimamente la represente; estableció algunas reglas para dirimir las competencias; reconoció el principio de la inmediatividad, al disponer que todas las diligencias practicadas en la averiguación para tener validez deberían serlo personalmente por el Juez; consagró la teoría de la prueba mixta estableciendo que los miembros del Jurado Popular fundarían sus decisiones según su propia conciencia y que en sus fallos serían observados, en tanto que los jueces de derecho, en la valorización de la prueba deberían ajustarse a la prueba tasada.

El 13 de diciembre de 1907 se expidió el Código Federal de Procedimientos Penales, que sigue los lineamientos del Código de Procedimientos Penales en el Distrito Federal de 1894. Dispone que los Jueces de Distrito y Magistrados de Circuito, formen parte de la Policía Judicial:

**Artículo 2.** Ejercen la policía judicial de la Federación:

- I. Los cónsules y vicecónsules mexicanos en el extranjero,
- II. Los capitanes, maestros y patrones de embarcaciones mexicanas,
- III. Los administradores de aduanas, los comandantes de la gendarmería fiscal y los jefes de secciones aduaneras,
- IV. Los pilotos mayores de los puertos,
- V. Los empleados públicos que en el Distrito y Territorios Federales, ó en los Estados, desempeñen las funciones de policía judicial en el fuero común, quienes obrarán como auxiliares de la federal.
- VI. Los representantes del Ministerio Público Federal,

- VII. Los jueces de Distrito,
- VIII. Los Magistrados de Circuito cuando a ellos corresponda la instrucción de un proceso; y
- IX. Todos los funcionarios a quienes por disposición de la Ley esté encomendada una instrucción.

Contiene capítulos destinados a regular las acciones y las excepciones. Reconoce el arbitrio judicial durante la secuela del procedimiento disponiendo que para la comprobación del cuerpo del delito, el Juez gozará de la acción mas amplia para emplear los medios de investigación que juzgue conducentes, según su criterio, aunque no sean de los que designe y detalle la ley.

Al promulgarse la Carta Magna de 1917 se modificó substancialmente el procedimiento penal mexicano al abandonarse la teoría francesa, quitando a los jueces el carácter de miembros de la Policía Judicial. El 15 de Diciembre de 1929 se expidió el Código de Organización, Competencia y Procedimientos en Materia Penal para el Distrito Federal y los Territorios. Dicha legislación tuvo una vida fugaz y fue objeto de críticas hasta su abrogación que se operó hasta expedirse el Código de Procedimientos Penales de 27 de agosto de 1931.

El 23 de agosto de 1934, se promulga el Código Federal de Procedimientos Penales. La expedición de este nuevo Código, según la exposición de motivos,<sup>18</sup> no tuvo por objeto el simple deseo de innovar sino de ajustar la nueva Ley Procesal a los preceptos contenidos en la Constitución Federal y en el Código Penal de 1931. Las reformas consisten en el establecimiento de procedimientos especiales para los menores delincuentes, toxicómanos y enfermos mentales; en reconocer a los jueces penales cierto límite de intervención y de autonomía en lo que se refiere a la dirección del proceso a fin de no llevar a resultados extremos al sistema de enjuiciamiento de tipo acusatorio que los Constituyentes de 1917 quisieron que estructurara al proceso penal mexicano; facultó al Juez para investigar durante la instrucción del proceso todas aquellas circunstancias que permitan conocer los móviles

---

<sup>18</sup> <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/7.pdf>

que tuvo el inculpado para delinquir; se introduce el recurso de apelación que tiene por objeto examinar si han sido violados, en la sentencia de primera instancia, los principios reguladores en la valoración de la prueba, o se alteraron los hechos o se aplicó inexactamente la Ley Penal y en el pleno reconocimiento de la teoría de las funciones procesales y de los principios de oralidad, publicidad, inmediatividad, libertad absoluta en defensa, contradicción y concentración procesales, al respecto señala:

**Artículo 363.** El recurso de apelación tiene por objeto examinar si en la resolución recurrida no se aplicó la ley correspondiente o se aplicó esta inexactamente, si se violaron los principios reguladores de la valoración de la prueba, si se alteraron los hechos o no se fundó o motivó correctamente.

Echa por tierra el hermetismo de la prueba tasada, consagrado desde tiempos remotos. No se hace enumeración de las pruebas, sino que reconoce que se ofrezca como tal y se adopta el principio de valorización lógica de las pruebas, haciendo que el Juez tenga libertad en su apreciación y no se inspire solamente en criterios jurídicos, sino en criterios ético-sociales, pero expresando en sus resoluciones las razones que tuvo para valorizar la prueba:

**Artículo 290.** Los tribunales, en sus resoluciones, expondrán los razonamientos que hayan tenido en cuenta para valorar jurídicamente la prueba.

Así pues, hemos ido observando como el Derecho Procesal Penal ha ido evolucionando, siempre con la “buena intención” de respetar los Derechos Fundamentales, apegándose a las disposiciones de la Carta Magna. A través de los tiempos, conforme evoluciona el pensamiento del hombre, con ello evolucionan sus instituciones, en el caso concreto que nos atañe se ha ido perfeccionando la forma en que es reprochada una conducta, que lesiona el orden jurídico, a su autor.



## CAPITULO II

### LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES Y EL PROCESO PENAL

#### 2.1 CONCEPTO DE GARANTIAS INDIVIDUALES.

En el artículo primero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece, en su párrafo primero, lo siguiente: *“En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece”*.<sup>19</sup>

Así pues, es de vital importancia que descifrar el significado de lo que la Constitución llama *“Garantías”*. Antes de comenzar con el estudio de las definiciones de algunos Juristas, comenzaremos por desentrañar el significado de la palabra garantía.

La palabra garantía significa *aquella cosa que asegura y protege contra algún riesgo*.<sup>20</sup> Etimológicamente proviene del término anglosajón *warranty* o *warrantie* que significa acción de asegurar, proteger, defender o salvaguardar.<sup>21</sup>

---

<sup>19</sup> En este párrafo, la Constitución plasta lo que conocemos como el principio de Igualdad, ya que dice que *“todo individuo”* gozará de las garantías que otorga la misma, en otras palabras, no solo es una garantía para los mexicanos, sino para todas las personas que se encuentren en dentro de su ámbito de aplicación.

<sup>20</sup> OCEANO UNO, Diccionario Enciclopédico Ilustrado, Grupo Editorial OCEANO, México 1994.

<sup>21</sup> BURGOA ORIHUELA Ignacio, *Las garantías individuales*, 37ª edición, Porrúa, México 2004, P. 161

Al respecto Fix Zamudio sostiene que *solo pueden estimarse como verdaderas garantías los medios jurídicos de hacer efectivos los mandatos constitucionales*,<sup>22</sup> dándonos así la referencia de que garantía es el medio de defensa con que cuenta el gobernado para hacer valer sus derechos fundamentales. El autor nos dice que existen dos especies de garantías: *fundamentales y las de la Constitución*. En las primeras hace referencia a las garantías individuales, sociales e institucionales; en las segundas se refiere a los métodos procesales que dan efectividad a los mandatos constitucionales, cuando son violados por alguna autoridad. Más específicamente, el jurista ejemplifica argumentando que las garantías fundamentales son las establecidas en los primeros veintiocho artículos de la Constitución Federal, resaltando la importancia de los artículos 14 y 16 de la misma. De igual forma, sostiene que las *“garantías de la Constitución”* son los procesos establecidos por los artículos 103 y 107 (juicio de amparo), 105 (controversias constitucionales) y 111 (juicio de procedencia), las cuales son normas procesales, de carácter represivo y reparador.<sup>23</sup>

Por su parte el Dr. Alberto del Castillo del Valle define a las garantías individuales como *“el medio jurídico consagrado por la Constitución, principalmente, por virtud del cual se protegen los derechos del hombre (hoy de los gobernados) frente al gobierno del Estado y sus autoridades (órganos de gobierno, organismos públicos descentralizados y órganos públicos autónomos), obligando a estos a respetar tales derechos”*.<sup>24</sup>

Notemos como el autor antes citado refiere a las garantías individuales como *“el medio jurídico para proteger los derechos del hombre”*, es decir y bajo dicho del propio autor, las garantías son otorgadas mas no reconocidas por la Constitución, tal como lo dice el texto del artículo primero de la Carta Magna, ya ésta misma es la instrumento para salvaguardar esos derechos.

---

<sup>22</sup> FIX-ZAMUDIO, Héctor, *El Juicio de Amparo*, edición 1964, México, Editorial Porrúa P. 58

<sup>23</sup> FIX-ZAMUDIO, Héctor *Ob Cit.*

<sup>24</sup> DEL CASTILLO DEL VALLE Alberto, *Garantías Individuales y amparo en materia penal*, tercera edición, Ediciones Jurídicas Alma, México 2003, P. 18

El maestro Alfonso Noriega Cantú define a las garantías individuales como “los derechos naturales, inherentes a la persona humana, que el Estado debe reconocer, respetar y proteger, mediante la creación de un orden jurídico y social, que permite el libre desenvolvimiento de las personas, de acuerdo con su propia y natural vocación, individual y social”.<sup>25</sup>

Notemos como el maestro Noriega Cantú, a diferencia del Dr. Alberto del Castillo del Valle, define a las garantías individuales como derechos naturales, y bajo esa perspectiva, considero que si podríamos decir que las garantías no son otorgadas sino reconocidas por la Constitución, ya que como bien dice el maestro Noriega son derechos naturales inherentes a la persona humana, por lo tanto no necesitarían ser otorgados por nadie ya que son intrínsecos a la persona.

Desde mi punto de vista, considero acertada la postura en la que se considera que las garantías individuales son un medio jurídico de defensa, precisamente de esos derechos naturales ó derechos humanos como la vida y la libertad, los cuales son irrenunciables, por lo cual resulta acertado que el texto constitucional mencione que “otorga garantías” es decir medios de defensa o protección.

El Dr. Ignacio Burgoa nos da una explicación magistral respecto a la diferencia entre los derechos del hombre y las garantías individuales. Nuestro respetable Jurista puntualiza que el concepto se forma mediante la concurrencia de cuatro elementos a saber:

1. *Relación jurídica de supra a subordinación entre el gobernado (sujeto activo) y el Estado y sus autoridades (sujetos pasivos).*
2. *Derecho público subjetivo que emana de dicha relación a favor del gobernado (objeto).*

---

<sup>25</sup> NORIEGA CANTÚ, Alfonso, *La naturaleza de las garantías individuales en la Constitución de 1917*, México UNAM, Coordinación de Humanidades, 1967 P. 111

3. *Obligación correlativa a cargo del Estado y sus autoridades, consistente en respetar el consabido derecho y en observar o cumplir las condiciones de seguridad jurídica del mismo (objeto).*
4. *Previsión y regulación de la citada relación por la Ley Fundamental (fuente).*<sup>26</sup>

El autor puntualiza, claramente, que los derechos del hombre son potestades inseparables e inherentes a su personalidad, mientras que las garantías individuales envisten a esos derechos de obligatoriedad e imperatividad para atribuirles respetabilidad por parte de las autoridades y del Estado mismo.<sup>27</sup> En otras palabras un límite al *imperio* del Estado frente a los derechos fundamentales del hombre.

A este respecto la Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha pronunciado de la siguiente forma:

**GARANTIAS INDIVIDUALES. NO SON DERECHOS SUSTANTIVOS, SINO QUE CONSTITUYEN EL INSTRUMENTO CONSTITUCIONAL PARA SALVAGUARDAR ESTOS.** Las garantías individuales que se encuentran consagradas en los artículos 14 y 16 constitucionales, como lo son la del debido proceso y la de fundamentación y motivación en todo acto de autoridad, como su nombre lo indica, garantizan la aplicación de la ley en cuanto a los procedimientos seguidos ante tribunales, con el objeto de proteger la integridad física, la libertad y los bienes, siendo éstos, los derechos fundamentales del gobernado, entre otros; es decir, las garantías individuales, no son derechos sustantivos, sino que constituyen el instrumento constitucional establecido por la propia Norma Fundamental del país, para salvaguardar tales derechos.

Novena Época Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

---

<sup>26</sup> BURGOA ORIHUELA Ignacio, *Ob Cit.* P. 187

<sup>27</sup> *Ibíd.*

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta IV,  
Octubre de 1996 Página: 547 Tesis: I.6o.C.28 K Tesis Aislada  
Materia(s): Común.

Es claro el criterio del Máximo Tribunal de nuestro País, en cuanto a que las garantías individuales son un instrumento (del gobernado) establecido por la Constitución (fuente) para salvaguardar los derechos fundamentales.

## 2.2 CLASIFICACIÓN.

Respecto a la clasificación de las garantías individuales, el Dr. Ignacio Burgoa las clasifica en garantías materiales y garantías formales, atendiendo a dos especies de obligaciones por parte del Estado a saber: una obligación negativa, que impone al Estado y a sus autoridades un no hacer, es decir, una conducta pasiva; y una obligación positiva que implica que el Estado está obligado a realizar, en beneficio del titular del derecho subjetivo, una serie de prestaciones, hechos, actos, etc.<sup>28</sup>

De acuerdo con el autor, dentro de las garantías materiales encontramos a las libertades específicas del gobernado, o sea las garantías de igualdad y de propiedad; en cuanto a las garantías formales, comprenden las de seguridad jurídica, entre las que destacan las de audiencia y de legalidad.<sup>29</sup>

A este respecto, el Dr. Alberto del Castillo del Valle, menciona que existen diversos tipos de garantías constitucionales, entendiendo por éstas al medio de tutela de un derecho inscrito en la Constitución. Así pues clasifica dichas garantías en dos grandes rubros el primero en atención al *sujeto titular* de ellas y el segundo en atención al *derecho del hombre protegido*.

En atención al sujeto titular las clasifica en cuatro grupos:

---

<sup>28</sup> *Ob Cit.* P. 194

<sup>29</sup> *Ibíd.*

1. *Garantías del Gobernado*, de las que goza todo sujeto que tenga la calidad de gobernado, con independencia de su nacionalidad, sexo, raza, color, estado civil, edad, condición económica, etc.;
2. *Garantías Sociales*, conferidas a una clase social determinada, como los trabajadores o los pueblos indígenas;
3. *Garantías del ciudadano*, su titular es el ciudadano, por lo que de ellas no gozan todos los gobernados, como es el caso de los extranjeros y menores de edad. Este tipo de garantías protegen los derechos políticos del ciudadano;
4. *Garantías en materia económica*, que en estricto sentido no son auténticas garantías, ya que no protegen derechos del hombre, sino que regulan la participación en materia de producción de bienes de los sectores públicos, social y privado.<sup>30</sup>

En atención al derecho del hombre protegido las clasifica en:

- a) Garantías de igualdad,
- b) Garantías de libertad,
- c) Garantías de propiedad, y
- d) Garantías de seguridad jurídica.<sup>31</sup>

Respecto al tema que estamos abordando, el Maestro Rafael Martínez Morales puntualiza que la clasificación de las garantías individuales responde a criterios académicos, es decir para efectos de estudio, ya que la propia Constitución no agrupa a las garantías bajo determinados rubros, además de que en un solo artículo podemos encontrar más de una garantía,<sup>32</sup> como es el caso del artículo

---

<sup>30</sup> DEL CASTILLO DEL VALLE Alberto, *Garantías del gobernado*, 2ª edición, Ediciones Jurídicas Alma, México 2005, P. 35

<sup>31</sup> *Ob Cit.* P. 36-40

<sup>32</sup> MARTÍNEZ MORALES Rafael, *Garantías Constitucionales*, IURE Editores, México 2007, P. 20

1º (igualdad en el goce de las garantías, Prohibición de la esclavitud y prohibición de discriminar) y 4º (Igualdad entre hombre y la mujer, libertad de procreación, derecho a la salud, derecho a un medio ambiente adecuado, derecho a la vivienda y derecho de los menores) de la Carta Magna.

### **2.2.1 GARANTIAS DE LIBERTAD.**

La libertad, según el Doctor Ignacio Burgoa es una condición *sine qua non*, imprescindible para el logro de la teología que cada individuo persigue, es decir una potestad inseparable a la naturaleza humana.<sup>33</sup>

El Maestro Rafael Martínez Morales define a la libertad en cinco puntos a saber:

1. Principal derecho humano del individuo.
2. Posibilidad de hacer todo lo que la ley no prohíba.
3. Poder de efectuar lo que no dañe a otro.
4. Facultad de la voluntad humana para determinar espontáneamente sus actos.
5. Decidir sin presión de nadie ni nada.<sup>34</sup>

Pareciera pues, que el Maestro Rafael nos da en lugar de un solo concepto, cinco conceptos diferentes de libertad, ya que cada uno de los puntos antes anotados contiene por sí lo que podría ser una definición.

Es importante puntualizar que las mismas garantías otorgan la protección a los derechos humanos, pero también limitan el ejercicio de dicho derecho, en otras palabras, establecen las condiciones o límites para el ejercicio y goce de los derechos fundamentales.

Analizaremos entonces, las garantías de Libertad junto con sus limitantes.

---

<sup>33</sup> *Ob Cit.* P. 307.

<sup>34</sup> *Ob Cit.* P. 137

## 2.2.1.1 ARTÍCULO 1 CONSTITUCIONAL. PROHIBICIÓN DE LA ESCLAVITUD.

Antes de entrar al estudio de la prohibición que hace la constitución de la esclavitud, es importante resaltar que el primer documento con el que fue abolida la esclavitud en México fue el bando emitido por el *Generalísimo de América* Don Miguel Hidalgo y Costilla el 6 de diciembre de 1810. En el cual se castigaba con pena de muerte a quien violara la disposición mediante la cual se abolía la esclavitud.<sup>35</sup>

El párrafo segundo del artículo 1º de la Carta Magna señala lo siguiente:

Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos.  
Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes.

---

<sup>35</sup> D. MIGUEL HIDALGO Y COSTILLA, GENERALÍSIMO DE AMÉRICA.

Desde el feliz momento en que la valerosa Nación Americana, tomó las armas para sacudir el pesado yugo que por espacio de tres siglos la tenían oprimida, uno de sus principales objetos fue extinguir tantas gabelas con que no podía adelantar su fortuna; mas como en las críticas circunstancias del día no se puedan dictar las providencias adecuadas á aquel fin, por la necesidad de reales que tiene el reino para los costos de la guerra, se atiende por ahora á poner el remedio en lo más urgente por las declaraciones siguientes:

1ª.- Que todos los dueños de esclavos deberán darles la libertad dentro del término de diez días, so pena de muerte, la que les aplicará por trasgresión de este artículo.

2ª.- Que cese para lo sucesivo la contribución de tributos, respecto de las castas que lo pagaban, y toda exacción que á los indios se les exigía.

3ª.- Que en todos los negocios judiciales, documentos, escrituras y actuaciones se haga uso del papel común, quedando abolido el del sellado.

Que todo aquel que tenga instrucción en el beneficio de la pólvora, pueda labrarla, sin más pensión que la de preferir al gobierno en las ventas para el uso de sus ejércitos, quedando igualmente libres todos los simples de que se compone.

Y para que llegue á noticia de todos y tenga su debido cumplimiento, mando se publique por bando en esta capital y demás ciudades, villa y lugares conquistados, remitiéndose el competente número de ejemplares á los tribunales, jueces y demás personas á quienes corresponda su inteligencia y observancia. Dado en la ciudad de Guadalajara, á quienes corresponda su inteligencia y observancia. Dado en la ciudad de Guadalajara, á 6 de Diciembre de 1810.

*Miguel Hidalgo,*

Generalísimo de América.

*Por mandado de S.A.*

Lic. Ignacio Rayón, Secretario.



Notemos como la Constitución no sólo otorga la garantía a los ciudadanos mexicanos, sino que lo hace extensivo a los extranjeros que entren al territorio nacional, aún cuando tengan la calidad de esclavos.

Pero ¿Qué debemos entender por esclavitud? La esclavitud es toda forma de sometimiento, legal o de hecho, a que esté sujeta una persona contra su voluntad y que le impide el ejercicio de sus derechos o el goce de sus libertades.<sup>36</sup>

A la anterior definición, antes citada, agregaría que dicho sometimiento no debe ser ocasionado por algún acto de autoridad que se encuentre debidamente fundado y motivado de acuerdo al sistema legal positivo, ya que al referir a la esclavitud como toda forma de sometimiento legal o de hecho, podemos pensar que un auto de formal prisión sería un acto de esclavitud, ya que limita el goce de la libertad de una persona “contra su voluntad”, ya que resulta obvio que a nadie le gusta ser privado de su libertad, sin embargo estamos ante la presencia de una medida preventiva por la trasgresión a un hecho tipificado por las leyes penales.

Pareciera que la necesidad de prohibición de la esclavitud hoy en día no resulta un tema tan relevante, ya que afortunadamente estas prácticas son cada día menos recurrentes, sin confundir lo que sucede en el caso específico de la privación de la libertad con el fin de cobrar una recompensa, lo que conocemos como secuestro. Pero el hecho de que una persona no pueda en la actualidad someter a otra, al grado de disponer de ella, no quiere decir que la Constitución Federal no deba prohibir la esclavitud, pues ésta vulnera uno de los derechos humanos de primera generación, la libertad.

---

<sup>36</sup> ARTEAGA NAVA, Elisur, *Garantías Individuales*, 1ª edición, México, Ed. OXFORD UNIVERSITY PRESS, 2009, P. 68

A este respecto, el Maestro Miguel Carbonell sostiene que dicha garantía tiene un valor más testimonial que normativo, ya que en la actualidad tiene un campo de actuación más restringido que en épocas pasadas.<sup>37</sup>

### **2.2.1.2 ARTÍCULO 3 FRACCIÓN VI CONSTITUCIONAL. LIBERTAD DE LOS PARTICULARES PARA IMPARTIR LA EDUCACIÓN.**

El artículo 3 Fracción VI Constitucional establece la libertad de los particulares para impartir la educación en todos sus tipos y modalidades:

*Artículo 3, Frac. VII. Los particulares podrán impartir educación en todos sus tipos y modalidades. En los términos que establezca la ley, el Estado otorgará y retirará el reconocimiento de validez oficial de los estudios que se realicen en planteles particulares. En el caso de la educación preescolar, primaria, secundaria y normal, los particulares deberán:*

*Impartir la educación con apego a los mismos fines y criterios que establecen el segundo párrafo y la fracción II<sup>38</sup>, así como cumplir los planes y programas a que se refiere la fracción III.<sup>39</sup>*

---

<sup>37</sup> CARBONELL Miguel, *Los Derechos Fundamentales en México*, 1ª edición, México, Ed. Porrúa, 2005, P. 323.

<sup>38</sup> El párrafo segundo señala lo siguiente: *La educación que imparta el Estado tenderá a desarrollar armónicamente todas las facultades del ser humano y fomentará en él, a la vez, el amor a la Patria y la conciencia de la solidaridad internacional, en la independencia y en la justicia.*

A su vez la fracción II del mismo artículo señala lo siguiente: *El criterio que orientará a esa educación se basará en los resultados del progreso científico, luchará contra la ignorancia y sus efectos, las servidumbres, los fanatismos y los prejuicios.*

Además:

**a)** *Será democrático, considerando a la democracia no solamente como una estructura jurídica y un régimen político, sino como un sistema de vida fundado en el constante mejoramiento económico, social y cultural del pueblo;*

**b)** *Será nacional, en cuanto -sin hostilidades ni exclusivismos- atenderá a la comprensión de nuestros problemas, al aprovechamiento de nuestros recursos, a la defensa de nuestra independencia política, al aseguramiento de nuestra independencia económica y a la continuidad y acrecentamiento de nuestra cultura, y*

**c)** *Contribuirá a la mejor convivencia humana, tanto por los elementos que aporte a fin de robustecer en el educando, junto con el aprecio para la dignidad de la persona y la integridad de la familia, la convicción del interés general de la sociedad, cuanto por el cuidado que ponga*

- a) *Obtener previamente, en cada caso, la autorización expresa del poder público en los términos que establezca la ley.*

Precisamente, en los incisos a) y b) es donde se establecen los límites y las condiciones para ejercer esta libertad de los particulares para impartir la educación.

### **2.2.1.3 ARTÍCULO 4 PÁRRAFO SEGUNDO. LIBERTAD DE PROCREACIÓN.**

El párrafo segundo del artículo cuarto constitucional señala que *“toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el esparcimiento de sus hijos”*.

Notemos como nuevamente la Constitución establece los límites al ejercicio de esta garantía, pues nos dice que la libertad de procreación, la cual no solo es una libertad sino también un derecho y como todo derecho lleva consigo una obligación, los titulares activos de esta garantía, es decir todos aquellos hombres y mujeres que tienen la capacidad de procrear, están obligados a determinar el número y esparcimiento de sus hijos en forma responsable e informada.

Así pues, en este sentido la corte hace extensiva la libertad no solo en la procreación sino también en la forma independiente que cada individuo tiene para ejercer su sexualidad:

---

*en sustentar los ideales de fraternidad e igualdad de derechos de todos los hombres, evitando los privilegios de razas, de religión, de grupos, de sexos o de individuos;*

<sup>39</sup> La fracción señala que: *Para dar pleno cumplimiento a lo dispuesto en el segundo párrafo y en la fracción II, el Ejecutivo Federal determinará los planes y programas de estudio de la educación preescolar, primaria, secundaria y normal para toda la República. Para tales efectos, el Ejecutivo Federal considerará la opinión de los gobiernos de las entidades federativas y del Distrito Federal, así como de los diversos sectores sociales involucrados en la educación, en los términos que la ley señale.*

**VIOLACIÓN ENTRE CÓNYUGES, DELITO DE.** La institución del matrimonio tiene entre sus finalidades, la procreación de la especie, en virtud de lo cual, los cónyuges deben prestarse a la relación carnal, que como consecuencia lógica sólo concibe la práctica de la cópula normal; de tal manera que si el cónyuge la impusiera de manera anormal y violentamente, lesionaría la moral y la libertad sexual de su pareja, que en ningún momento consintió tales prácticas, y por ende, se configurará el delito de violación.

Registro No. 175717 Localización: Novena Época Instancia: Primera Sala Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXIII, Febrero de 2006 Página: 616 Tesis: 1a./J. 9/94 Jurisprudencia Materia(s): Penal

Ergo, si la corte define al matrimonio como la institución que tiene como fin la procreación de la especie, por lo que los cónyuges deben prestarse a la relación carnal, está no debe ser impuesta por ninguno de los dos, es decir en contra de la voluntad del otro, ya que en este caso se trasgrede la libertad sexual, configurándose así una agresión tipificada y sancionada por las leyes penales.

#### **2.2.1.4 ARTICULO 5 CONSTITUCIONAL. LIBERTAD DE TRABAJO U OCUPACIONAL.**

El artículo 5 Constitucional, en su primer párrafo, establece la libertad de trabajo u ocupacional, pero antes de analizar el contenido del artículo quinto, es de vital importancia saber qué es lo que entiende la ley por trabajo.

De acuerdo con la el artículo 8 de la Ley Federal del Trabajo, en su párrafo segundo define al trabajo como *“toda actividad humana, intelectual o material, independientemente del grado de preparación técnica requerido por cada profesión u oficio.”*

Ahora bien comencemos con el estudio de la garantía que nos otorga la Constitución Federal para poder realizar dicha actividad.

**Artículo 5.** *A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos. El ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de tercero, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad. Nadie puede ser privado del producto de su trabajo, sino por resolución judicial.*

De nueva cuenta, podemos notar como la constitución plasma la garantía y a su vez las limitantes. En este caso la garantía es la libertad de que cualquier persona se dedique a la ocupación que le acomode, siempre y cuando sea lícito (límite de la garantía). De igual forma establece la forma en que esa libertad puede interrumpirse. Al respecto la corte se ha pronunciado de la siguiente forma:

**LIBERTAD DE TRABAJO. EL PODER LEGISLATIVO NO PUEDE RESTRINGIR ESA GARANTÍA A GOBERNADOS EN PARTICULAR.** Del análisis cuidadoso del artículo 5o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se desprende que el Poder Legislativo puede, al emitir una ley, restringir la libertad de trabajo de una manera general, impersonal y abstracta, determinando que una actividad es ilícita, pero de ninguna manera puede establecer restricciones a esa garantía en relación con gobernados en particular, aunque éstos se mencionen de modo implícito, de modo tal que una vez aplicada a ellos la disposición, ésta pierda su eficacia. La razón radica en que la ley debe tener los atributos señalados y, además, en que el propio precepto constitucional reserva a la función judicial y a la administrativa ese tipo de restricciones personales al determinar que la libertad ocupacional puede vedarse por resolución judicial, cuando se afecten derechos de terceros, y por resolución gubernativa, en los términos que señale la ley, cuando se afecten derechos de la sociedad.

Registro No. 903770, Localización: Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: Apéndice 2000. I, Jur. Acciones de

Así bien el Máximo Tribunal delimita, en esta Jurisprudencia, las facultades del Congreso de la Unión al momento de determinar que alguna actividad es ilícita con la creación de una ley, la cual debe tener las características que todo ordenamiento legal debe cumplir, es decir que sea general, impersonal y abstracta. Lo interesante de este criterio jurídico es que la Corte aclara lo estipulado en el artículo quinto Constitucional referente a que ésta garantía puede vedarse por resolución judicial, entendiéndose por ello una resolución emitida por una autoridad judicial o administrativa.

El párrafo quinto del mismo artículo 5 establece los límites a la libertad contractual, en cuanto establece que *El estado no puede permitir que se lleve a efecto ningún contrato, pacto o convenio que tenga por objeto el menoscabo, la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad de la persona por cualquier causa.*

Dicha disposición está relacionada con el párrafo segundo del artículo primero de la Carta Magna en donde se prohíbe la esclavitud en nuestro querido País, solo que en este caso pone un freno a la libertad que existe entre los particulares de celebrar cualquier tipo de acuerdo que lleve consigo el sacrificio de la libertad de una persona.

#### **2.2.1.4 ARTÍCULO 6 CONSTITUCIONAL. LIBERTAD DE EXPRESIÓN.**

El artículo 6 contiene, en su primer párrafo, la garantía de la libertad de expresión:

*Artículo 6. La manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque a la moral, los derechos de tercero, provoque algún delito, o perturbe el orden público; el derecho de réplica será*

*ejercido en los términos dispuestos por la ley. El derecho a la información será garantizado por el Estado.*

Los límites para el ejercicio de la libertad de expresión son que no se ataque a la moral, los derechos de un tercero, se provoque algún delito o perturbe el orden público. De igual forma regula el derecho de replica y garantiza, por parte del Estado, el derecho a la Información.<sup>40</sup> Al respecto la corte se ha pronunciado:

**LIBERTAD DE EXPRESIÓN.** La manifestación de las ideas y la libertad de exponerlas, haciendo propaganda para que lleguen a ser estimadas por la comunidad, no tiene otra restricción constitucional que los ataques a la moral o la provocación a la comisión de un delito, así como la perturbación del orden público, por lo que aquellas manifestaciones que tienden a hacer prosélitos para determinada bandería política o ideológica, no pueden constituir, entre tanto no alteren realmente el orden público, delito alguno, y reprimirlos constituye una violación a las garantías individuales.

Registro No. 906767. Localización: Quinta Época. Instancia:  
Primera Sala Fuente: Apéndice 2000.Tomo II, Penal, P.R. SCJN.  
Página: 858  
Tesis: 1826 Tesis Aislada. Materia(s): Penal.

Encontramos, entonces, un factor muy importante que debemos dejar muy en claro y que es un límite para el ejercicio del derecho de esta garantía, el *orden público*. La Suprema Corte de Justicia ha dado una definición de orden público:

**ORDEN PUBLICO, ATAQUES AL, CON MOTIVO DE PROPAGANDA POLITICA.** La Ley de Imprenta de 1917, en el

---

<sup>40</sup> Para garantizar dicho derecho, el 11 de junio de 2002, se promulgó y publicó la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, siendo el Presidente de la República Vicente Fox Quezada. En dicho ordenamiento legal se creó el Instituto Federal de Acceso a la Información Pública, como un órgano de la Administración Pública Federal, con autonomía operativa, presupuestaria y de decisión, encargado fundamentalmente de promover el ejercicio del derecho de acceso a la información; resolver sobre la negativa de las solicitudes de acceso a la información y la protección de los datos personales en poder de las dependencias y entidades.

inciso I de su artículo 3o., define lo que debe entenderse como ataques al orden público, y considera que toda manifestación maliciosa, hecha públicamente, por medio de discursos o de la imprenta, que tenga por objeto desprestigiar, ridiculizar o destruir las instituciones fundamentales del país, trastornan el orden público, por lo que el formar parte de una manifestación de carácter comunista, llevando cartelones con inscripciones alusivas tendentes a propagar la doctrina soviética; pronunciar discursos exaltando esas ideas y denominar funcionario fascista al presidente de la República, lanzando mueras en su contra, para exteriorizar la inconformidad de los manifestantes, con el sistema de gobierno atacado, no constituye propiamente un conjunto de actos que trastornen el orden público, ya que tienen por objeto principal, hacer prosélitos y atraer adeptos a la doctrina soviética.

Registro No. 313331 Localización: Quinta Época Instancia: Primera Sala Fuente: Semanario Judicial de la Federación XXXVIII Página: 221 Tesis Aislada Materia(s): Penal.

Para Hans Kelsen la idea de orden público corresponde al estado en que no se hace uso de la fuerza, donde cada individuo respeta los intereses ajenos, es decir, la abstención de interferir violentamente en la esfera de intereses de otros.<sup>41</sup>

Así pues podemos notar como para Hans Kelsen la acepción de orden público es más tendiente a un orden de carácter natural, en donde no es necesaria la intervención del Estado para salvaguardar los intereses de los individuos, ya que son ellos mismos los que respetan dichos intereses.

Una definición que en particular me resulto interesante es la aportada por el Doctor Fernando Figueroa Tarango<sup>42</sup>, tomando en cuenta lo analizado en

---

<sup>41</sup> HANS KELSEN, *Teoría General del Derecho y del Estado*, México 1988, UNAM P. 7.

<sup>42</sup> FIGUEROA TARANGO Fernando, *La Noción de Orden Público en Derecho Administrativo*, México 1966, P. 45



líneas anteriores, ya que nos define al orden público desde dos puntos de vista, el positivo y el negativo.

Desde el punto de vista negativo, el orden constituye en la ausencia de trastornos o alteraciones, sin embargo desde el punto de vista positivo, exige no sólo la conservación de su existencia, sino un conjunto de acciones tendientes a mantenerlo y el renovado propósito de alcanzar sus objetivos.

En otras palabras podemos entender que las acciones desplegadas para mantener el orden corresponden propiamente al Estado. Así pues podemos desentrañar de esta definición que desde el punto de vista negativo el orden constituye un no hacer por parte del Estado, ya que estamos ante la presencia de ausencia de alteraciones; caso contrario, desde el punto de vista positivo el orden implica un hacer para el Estado, con el fin de mantenerlo.

#### **2.2.1.6 ARTÍCULO 7 CONSTITUCIONAL. LIBERTAD DE IMPRENTA.**

El artículo 7 de la Constitución Federal, hace referencia a la libertad de imprenta o prensa que, de acuerdo con el Doctor Miguel Carbonell, contiene una modalidad del genérico derecho de libertad de expresión<sup>43</sup>, consagrado en el artículo 6 Constitucional.

**Artículo 7.** Es inviolable la libertad de escribir y publicar escritos sobre cualquiera materia. Ninguna ley ni autoridad puede establecer la previa censura ni exigir fianza a los autores o impresores, ni acotar la libertad de imprenta, que no tiene más límites que el respeto a la vida privada, a la moral y la paz pública. En ningún caso podrá secuestrarse la imprenta como instrumento del delito.

Las leyes orgánicas dictarán cuantas disposiciones sean necesarias para evitar que so pretexto de las denuncias por delito

---

<sup>43</sup> CARBONELL Miguel, *Ob. Cit.* P. 427

de prensa, sean encarcelados los expendedores, "papeleros", operarios y demás empleados del establecimiento donde haya salido el escrito denunciado, a menos que se demuestre previamente la responsabilidad de aquéllos.

En este caso las limitantes que la Constitución establece para el ejercicio de la libertad de prensa son el respeto a la vida privada, a la moral y a la paz pública. Respecto a la responsabilidad de los expendedores, papeleros operarios y demás empleados de las imprentas la Corte explica el sentido de esta garantía:

**LIBERTAD DE IMPRENTA.** El propósito que inspiró al Legislador Constituyente, al dictar el artículo séptimo de la Carta Federal, fue proteger a los "papeleros", enfajilladores y demás empleados de la imprenta, que no pueden ser de ningún modo responsables intelectuales de un delito de prensa.

Registro No. 906769. Localización: Quinta Época. Instancia: Primera Sala Fuente: Apéndice 2000. Tomo II, Penal, P.R. SCJN. Página: 859 Tesis: 1828 Tesis Aislada Materia(s): Penal.

En el párrafo segundo del artículo en estudio el legislador señala que los empleados de un establecimiento de donde haya salido un escrito denunciado por delito de prensa no pueden ser encarcelados *a priori* o so pretexto de dicha denuncia. En la tesis antes citada la Suprema Corte amplía dicha protección aclarando que los empleados no pueden ser de ningún modo responsables intelectuales de un delito de prensa.

Existe una notoria relación entre las garantías otorgadas tanto por el artículo 6, libertad de expresión, como por el artículo 7, libertad de prensa, en ambos se plasma lo que para muchos es el fundamento de toda Nación Democrática, en la cual los Ciudadanos tienen el poder de opinar, e inclusive censurar o criticar a quienes ejercen el poder gubernamental en turno.

Para el Maestro Héctor Faúndez Ledesma<sup>44</sup> la libertad de expresión permite contar con una opinión pública informada y mejor preparada para la toma de decisiones, sólo mediante ella el ciudadano puede emitir juicios críticos sobre el gobierno, pronunciarse sobre las políticas públicas, disentir del criterio oficial, luchar por el cambio y participar libremente en la elección y remoción de sus autoridades. Por consiguiente, no es extraño que la prensa constituya uno de los principales instrumentos de control político, cuya eficacia ha permitido que ella sirva de freno para los excesos de poder.

### **2.2.1.7 ARTICULO 9 CONSTITUCIONAL. LIBERTAD DE ASOCIACIÓN.**

El artículo 9 Constitucional consagra el derecho de la libertad de asociación:

**Artículo 9o.** No se podrá coartar el derecho de asociarse o reunirse pacíficamente con cualquier objeto lícito; pero solamente los ciudadanos de la República podrán hacerlo para tomar parte en los asuntos políticos del país. Ninguna reunión armada, tiene derecho de deliberar.

Respecto a esta garantía el Tribunal Supremo de la Nación menciona que la esfera de protección derivada de dicha garantía puede operar en tres posibles direcciones:

1. Derecho de asociarse formando una organización o incorporándose a una ya existente;
2. Derecho a permanecer en la asociación o renunciar a ella; y
3. Derecho de no asociarse.

**CÁMARAS DE COMERCIO E INDUSTRIA, AFILIACIÓN OBLIGATORIA. EL ARTÍCULO 5o. DE LA LEY DE LA MATERIA VIOLA LA LIBERTAD DE ASOCIACIÓN**

---

<sup>44</sup> FAUNDEZ LEDESMA Héctor, *Los Límites de la Libertad de Expresión*, UNAM, México 2004 P. 743.

**ESTABLECIDA POR EL ARTÍCULO 9o. CONSTITUCIONAL- [TESIS HISTÓRICA].-** La libertad de asociación consagrada por el artículo 9o. constitucional es el derecho de que gozan los particulares, tanto personas físicas como personas jurídico-colectivas, para crear un nuevo ente jurídico que tendrá personalidad propia y distinta de la de sus asociados. Tal derecho es violado por el artículo 5o. de la Ley de las Cámaras de Comercio y de las de Industria, al imponer a los comerciantes e industriales cuyo capital manifestado ante la Secretaría de Hacienda y Crédito Público sea de dos mil quinientos pesos en adelante, la obligación de inscribirse en la Cámara correspondiente en el curso del mes siguiente a la iniciación de sus actividades o dentro del mes de enero de cada año, advertidos de que, de no hacerlo, se les sancionará con una multa que en caso de reincidencia será duplicada y que no les liberará del cumplimiento de esa obligación. Ahora bien, si la libertad de asociación establecida por el artículo 9o. de la Constitución es un derecho de los gobernados, la esfera de protección derivada de la garantía constitucional de que se trata puede operar en tres posibles direcciones: 1o. derecho de asociarse formando una organización o incorporándose a una ya existente; 2o. derecho a permanecer en la asociación o a renunciar a ella; y 3o. derecho de no asociarse. Correlativamente, la autoridad no podrá prohibir que el particular se asocie; no podrá restringir su derecho a permanecer en la asociación o a renunciar a ella, ni, tampoco, podrá obligarlo a asociarse. Consecuentemente, el artículo 5o. de la Ley de las Cámaras de Comercio y de las de Industria al imponer la obligación a los comerciantes e industriales a afiliarse a la Cámara correspondiente, viola la libertad de asociación establecida por el artículo 9o. constitucional.

Registro No. 900544 Localización: Novena Época Instancia: Pleno

Fuente: Apéndice 2000 Tomo I, Const., Jurisprudencia Histórica  
Página: 637 Tesis: 26 Jurisprudencia Materia(s): Constitucional

**Nota: La ley que se interpreta fue abrogada por el artículo segundo transitorio de la Ley de Cámaras Empresariales y sus Confederaciones, publicada en el Diario Oficial de 20 de**

**diciembre de 1996, pero contiene un criterio relevante sobre el alcance de la garantía que tutela la libertad de asociación.**

El segundo párrafo del artículo noveno Constitucional comprende la prohibición de disolver asociaciones, la cual si la interpretamos a *contrario sensu* estamos ante la presencia de la libertad de manifestación (protesta):

No se considerará ilegal, y no podrá ser disuelta una asamblea o reunión que tenga por objeto hacer una petición o presentar una protesta por algún acto a una autoridad, si no se profieren injurias contra ésta, ni se hiciera uso de violencias o amenazas para intimidarla u obligarla a resolver en el sentido que se desee.

### **2.2.1.8 ARTICULO 10 CONSTITUCIONAL. LIBERTAD DE PORTACIÓN Y POSESIÓN DE ARMAS.**

El artículo 10 Constitucional establece el derecho a la posesión de armas:

**Artículo 10.** Los habitantes de los Estados Unidos Mexicanos tienen derecho a poseer armas en su domicilio, para seguridad y legítima defensa, con excepción de las prohibidas por la Ley Federal y de las reservadas para el uso exclusivo del Ejército, Armada, Fuerza aérea y Guardia Nacional.<sup>45</sup> La ley federal

---

<sup>45</sup> Artículo 11 de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos: *Las armas, municiones y materia para el uso exclusivo del Ejército, Armada y Fuerza Aérea, son las siguientes:*

**a).**- Revólveres calibre 357 Magnum y los superiores a .38 Especial.

**b).**- Pistolas calibre 9 mm. Parabellum, Luger y similares, las .38 Super y Comando, y las de calibres superiores.

**c).**- Fusiles, mosquetones, carabinas y tercerolas en calibre .223, 7 mm., 7. 62 mm. y carabinas calibre .30 en todos sus modelos.

**d).**- Pistolas, carabinas y fusiles con sistema de ráfaga, sub-ametralladoras, metralletas y ametralladoras en todos sus calibres.

**e).**- Escopetas con cañón de longitud inferior a 635 mm. (25), las de calibre superior al 12 (.729 ó 18.5 mm) y las lanza-gases, con excepción de las de uso industrial.

**f).**- Municiones para las armas anteriores y cartuchos con artificios especiales como trazadores, incendiarios, perforantes, fumígenos, expansivos de gases y los cargados con postas superiores al 00 (.84 cms. de diámetro) para escopeta.

**g).**- Cañones, piezas de artillería, morteros y carros de combate con sus aditamentos, accesorios, proyectiles y municiones.

determinará los casos, condiciones, requisitos y lugares en que se podrá autorizar a los habitantes la portación de armas<sup>46</sup>.

Es importante resaltar que la Constitución permite la posesión de armas en el domicilio de los habitantes de los Estados Unidos Mexicanos, únicamente para seguridad y legítima defensa del mismo.

**PORTACIÓN DE ARMA DE FUEGO SIN LICENCIA Y NO SIMPLE POSESIÓN DE ARMAS. TIPIFICACIÓN CUANDO CONCURRE CON DELITO CONTRA LA SALUD.-** Cuando existe la portación de arma de fuego sin licencia, en virtud de que el activo haya sido sorprendido, vigilando plantíos de estupefacientes, y en el mismo acto le haya sido decomisada un arma de fuego que se localizó en el campamento rústico en que se encontraba, al ser aprehendido, el régimen legal aplicable es el señalado por los artículos 161 y 162, fracción V, del Código Penal Federal, en concordancia con el 81 de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, porque resulta evidente que el arma de fuego mencionada, se encontraba dispuesta para un uso inmediato, afecta a las labores de vigilancia de los plantíos aledaños, lo que configura la portación y no sólo la posesión, circunstancias muy distintas a la de la hipótesis normativa del artículo 10 constitucional, que circunscribe al domicilio como el lugar donde las personas pueden poseer armas y, además, con la finalidad de su seguridad y legítima defensa.

---

**h).-** *Proyectiles-cohete, torpedos, granadas, bombas, minas, cargas de profundidad, lanzallamas y similares, así como los aparatos, artificios y máquinas para su lanzamiento.*

**i).-** *Bayonetas, sables y lanzas.*

**j).-** *Navíos, submarinos, embarcaciones e hidroaviones para la guerra naval y su armamento.*

**k).-** *Aeronaves de guerra y su armamento.*

**l).-** *Artificios de guerra, gases y substancias químicas de aplicación exclusivamente militar, y los ingenios diversos para su uso por las fuerzas armadas.*

*En general, todas las armas, municiones y materiales destinados exclusivamente para la guerra.*

<sup>46</sup> Al respecto la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos establece en su artículo 15 lo siguiente: *“En el domicilio se podrán poseer armas para la seguridad y defensa legítima de sus moradores. Su posesión impone el deber de manifestarlas a la Secretaría de la Defensa Nacional, para su registro.*

*Por cada arma se extenderá constancia de su registro”.*

Registro No. 910278 Localización: Octava Época Instancia:  
Tribunales Colegiados de Circuito Fuente: Apéndice 2000 Tomo  
II, Penal, P.R. TCC Página: 2744 Tesis: 5337 Tesis Aislada  
Materia(s): Penal.

Notemos como la corte hace la diferencia entre la portación y la posesión de armas en cuanto se refiere a la “disposición para un uso inmediato” configurándose así la portación de arma y no solo la posesión, es decir se tipifica la conducta. Además de que delimita el contenido de la garantía del artículo 10 Constitucional en cuanto refiere que el domicilio es el lugar en donde las personas pueden poseer armas con la única finalidad de su seguridad y legítima defensa.

#### **2.2.1.9 ARTÍCULO 11 CONSTITUCIONAL. GARANTIA DE LIBERTAD DE TRANSITO.**

El artículo 11 Constitucional contiene otra garantía de libertad: la garantía de libertad de tránsito.

**Artículo 11.** Todo hombre tiene derecho para entrar en la República, salir de ella, viajar por su territorio y mudar de residencia, sin necesidad de carta de seguridad, pasaporte, salvo-conducto u otros requisitos semejantes. El ejercicio de este derecho estará subordinado a las facultades de la autoridad judicial, en los casos de responsabilidad criminal o civil, y a las de la autoridad administrativa, por lo que toca a las limitaciones que impongan las leyes sobre emigración, inmigración y salubridad general de la República, o sobre extranjeros perniciosos residentes en el país.

En este caso, la constitución establece varias modalidades para el ejercicio de este derecho, las cuales son: entrada y salida del país, viajar dentro del territorio y cambiar de residencia. Los límites para el ejercicio del derecho son en caso de responsabilidad civil o penal y las de autoridad administrativa.

La garantía de libertad de tránsito se refiere estrictamente al desplazamiento del individuo, al hacer referencia a que todo hombre tiene el derecho, sin hacer alusión a algún medio de transporte.

**VEHICULOS AUTOMOTORES QUE CIRCULAN EN EL DISTRITO FEDERAL Y LOS MUNICIPIOS DE SU ZONA CONURBADA. LOS ARTICULOS 7o., FRACCION VIII, 32, FRACCIONES I Y II, Y 34, DEL REGLAMENTO DE LA LEY ECOLOGICA PARA LA PREVENCION Y CONTROL DE LA CONTAMINACION GENERADA POR AQUELLOS, Y LOS ARTICULOS 48 Y 49, DEL REGLAMENTO DE TRANSITO DEL DISTRITO FEDERAL, NO SON VIOLATORIOS DE LA GARANTIA DE LIBERTAD DE TRANSITO.** Los ordenamientos legales invocados no vulneran la garantía de libre tránsito contenida en el artículo 11 constitucional, pues aun cuando establecen restricciones a la circulación de vehículos automotores en el Distrito Federal y su zona conurbada, ello no implica que se esté coartando al gobernado la posibilidad de transitar libremente por el territorio nacional, incluyendo el área especificada, habida cuenta que la garantía individual que consagra la norma constitucional supracitada no consiste en el derecho al libre tránsito en automóvil, sino en el derecho que tiene "todo hombre", es decir, toda persona en cuanto ente individual, para entrar, salir, viajar y mudar su residencia en la República sin que para ello requiera de documentación alguna que así lo autorice, pero siempre refiriéndose al desplazamiento o movilización del individuo, sin hacer alusión en lo absoluto al medio de transporte, por tanto, ha de considerarse que la garantía del libre tránsito protege al individuo únicamente, no a los objetos o bienes en general, del mismo.

Registro No. 200219 Localización: Novena Época Instancia: Pleno Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta III, Febrero de 1996 Página: 173 Tesis: P. V/96 Tesis Aislada Materia(s): Constitucional, Administrativa.



## 2.2.1.10 ARTICULOS 24 Y 130 CONSTITUCIONALES LIBERTAD DE CULTO

Los artículos 24 y 130 Constitucionales contienen la garantía de Libertad Religiosa. El artículo 24 menciona lo siguiente:

**Artículo 24.** Todo hombre es libre para profesar la creencia religiosa que más le agrade y para practicar las ceremonias, devociones o actos del culto respectivo, siempre que no constituyan un delito o falta penados por la ley.

El Congreso no puede dictar leyes que establezcan o prohíban religión alguna.

Los actos religiosos de culto público se celebrarán ordinariamente en los templos. Los que extraordinariamente se celebren fuera de éstos se sujetarán a la ley reglamentaria.

Por su parte el artículo 130 establece las actividades que pueden realizar los miembros de las iglesias, además de que regula la relación entre éstas y el Estado Mexicano.

**Artículo 130.** El principio histórico de la separación del Estado y las iglesias orienta las normas contenidas en el presente artículo. Las iglesias y demás agrupaciones religiosas se sujetarán a la ley.

Corresponde exclusivamente al Congreso de la Unión legislar en materia de culto público y de iglesias y agrupaciones religiosas. La ley reglamentaria respectiva, que será de orden público, desarrollará y concretará las disposiciones siguientes:

**a)** Las iglesias y las agrupaciones religiosas tendrán personalidad jurídica como asociaciones religiosas una vez que obtengan su correspondiente registro. La ley regulará dichas asociaciones y determinará las condiciones y requisitos para el registro constitutivo de las mismas.

**b)** Las autoridades no intervendrán en la vida interna de las asociaciones religiosas;

**c)** Los mexicanos podrán ejercer el ministerio de cualquier culto. Los mexicanos así como los extranjeros deberán, para ello, satisfacer los requisitos que señale la ley;

**d)** En los términos de la ley reglamentaria, los ministros de cultos no podrán desempeñar cargos públicos. Como ciudadanos tendrán derecho a votar, pero no a ser votados. Quienes hubieren dejado de ser ministros de cultos con la anticipación y en la forma que establezca la ley, podrán ser votados.

**e)** Los ministros no podrán asociarse con fines políticos ni realizar proselitismo a favor o en contra de candidato, partido o asociación política alguna. Tampoco podrán en reunión pública, en actos del culto o de propaganda religiosa, ni en publicaciones de carácter religioso, oponerse a las leyes del país o a sus instituciones, ni agraviar, de cualquier forma, los símbolos patrios.

Queda estrictamente prohibida la formación de toda clase de agrupaciones políticas cuyo título tenga alguna palabra o indicación cualquiera que la relacione con alguna confesión religiosa. No podrán celebrarse en los templos reuniones de carácter político.

La simple promesa de decir verdad y de cumplir las obligaciones que se contraen, sujeta al que la hace, en caso de que faltare a ella, a las penas que con tal motivo establece la ley.

Los ministros de cultos, sus ascendientes, descendientes, hermanos y cónyuges, así como las asociaciones religiosas a que aquellos pertenezcan, serán incapaces para heredar por testamento, de las personas a quienes los propios ministros hayan dirigido o auxiliado espiritualmente y no tengan parentesco dentro del cuarto grado.

Los actos del estado civil de las personas son de la exclusiva competencia de las autoridades administrativas en los términos que establezcan las leyes, y tendrán la fuerza y validez que las mismas les atribuyan.

Las autoridades federales, de los estados y de los municipios tendrán en esta materia las facultades y responsabilidades que determine la ley.

En este caso en el inciso C del presente artículo se establece la libertad de todo mexicano para ejercer el ministerio de cualquier culto, es decir la libertad de ser ministro de culto,<sup>47</sup> siempre y cuando satisfagan los requisitos señalados por la Ley (límite de garantía)<sup>48</sup>.

Este mismo artículo contiene una restricción a la garantía de libertad de asociación, analizada anteriormente, ya que prohíbe a los ministros de culto asociarse con fines políticos, así como la realización de proselitismo a favor o en contra de candidato, partido o asociación política alguna.

#### **2.2.1.11 ARTICULOS 25 Y 28 CONSTITUCIONALES. LIBERTAD DE CONCURRENCIA ECONOMICA.**

Los artículos 25 y 28 Constitucionales otorgan la garantía de libre concurrencia económica. En el primer párrafo del artículo 25 se establece la rectoría del Estado del desarrollo nacional:

**Artículo 25.** Corresponde al Estado la rectoría del desarrollo nacional para garantizar que éste sea integral y sustentable, que fortalezca la Soberanía de la Nación y su régimen democrático y que, mediante el fomento del crecimiento económico y el empleo y una más justa distribución del ingreso y la riqueza, permita el pleno ejercicio de la libertad y la dignidad de los individuos, grupos y clases sociales, cuya seguridad protege esta Constitución.

---

<sup>47</sup> Al respecto, la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público (reglamentaria del artículo 130 constitucional) señala lo siguiente: **Artículo 12.** *Para los efectos de esta Ley, se consideran ministros de culto a todas aquellas personas mayores de edad a quienes las asociaciones religiosas a que pertenezcan confieran ese carácter. Las asociaciones religiosas deberán notificar a la Secretaría de Gobernación su decisión al respecto. En caso de que las asociaciones religiosas omitan esa notificación, o en tratándose de iglesias o agrupaciones religiosas, se tendrán como ministros de culto a quienes ejerzan en ellas como principal ocupación, funciones de dirección, representación u organización.*

<sup>48</sup> El artículo 13 de la Ley antes mencionada establece que: *Los mexicanos podrán ejercer el ministerio de cualquier culto. Igualmente podrán hacerlo los extranjeros siempre que comprueben su legal internación y permanencia en el país y que su calidad migratoria no les impida la realización de actividades de tipo religioso, en los términos de la Ley General de Población.*

Se establecen así las directrices a seguir por parte del Estado para garantizar que el desarrollo sea integral y sustentable. Pero ¿Que debemos entender por desarrollo integral y sustentable?

El artículo tercero de la Ley de Desarrollo Rural Sustentable, en su fracción XIV establece el concepto de Desarrollo rural sustentable que a la letra dice:

**Desarrollo Rural Sustentable.** El mejoramiento integral del bienestar social de la población y de las actividades económicas en el territorio comprendido fuera de los núcleos considerados urbanos de acuerdo con las disposiciones aplicables, asegurando la conservación permanente de los recursos naturales, la biodiversidad y los servicios ambientales de dicho territorio;

Así pues en un ejercicio de discriminación de la propia definición, en virtud de que habla del desarrollo de las sociedades que se encuentren fuera de los núcleos considerados como urbanos, notamos que el desarrollo sustentable lo podemos entender como aquel que asegura la conservación permanente de los recursos naturales, la biodiversidad y los servicios ambientales de un determinado territorio, donde se procure dicho desarrollo.

Además del desarrollo sustentable, el artículo obliga al Estado a garantizar un crecimiento económico, del empleo y una justa distribución de la riqueza. Pero la pregunta es ¿Cómo el Estado lograra cumplir con esta obligación Constitucional?

Al respecto el Doctor Paul A. Samuelson<sup>49</sup> señala que los principales instrumentos con que cuenta el Estado para influir en la actividad económica son:

---

<sup>49</sup> PAUL A, Samuelson, WILLIAM D. Nordhaus, *ECONOMIA*, Duodécima edición, McGRAW-HILL, 1987, P. 845.

- a) Los impuestos, que reducen el consumo o la inversión privada y, por tanto, liberan recursos para el gasto público; también incluyen los impuestos que fomentan o desalientan ciertos tipos de actividad económica.
- b) Los gastos, que animan a las empresas o los trabajadores a producir determinados bienes y servicios.
- c) Las regulaciones o controles, que llevan a los individuos a realizar actividades económicas o a desistir de realizarlas.

Es bien sabido que el Estado no puede controlar en todo momento la actividad económica, menos si se encuentra sumergido en una política Liberal ya que, desde mi punto de vista, el Estado debe ser una garantía de la distribución de la riqueza manteniéndose como un “arbitro” a la expectativa para velar por los sectores más vulnerables de una sociedad, ante la constante evolución del mercado y la economía.

Por su parte el artículo 28 Constitucional, en su primer párrafo, consagra la prohibición de los monopolios y con ello la libertad de concurrencia económica, o lo que es lo mismo, la libertad de todo individuo a dedicarse a la actividad económica que mejor le convenga, constituyendo así en un efecto natural de la libertad de trabajo.<sup>50</sup>

**Artículo 28.** En los Estados Unidos Mexicanos quedan prohibidos los monopolios, las prácticas monopólicas, los estancos y las exenciones de impuestos en los términos y condiciones que fijan las leyes. El mismo tratamiento se dará a las prohibiciones a título de protección a la industria.

De la lectura del precepto Constitucional antes citado, surge la necesidad de entender varios conceptos. Uno de ellos es el concepto de *monopolio*.

---

<sup>50</sup> BURGOA ORIHUELA Ignacio, *Ob Cit.* P.411

La Ley Federal de Competencia Económica, en su artículo tercero, define a los monopolios como “toda concentración o acaparamiento industrial o comercial, y toda situación deliberadamente creada, que permite a una o varias personas determinadas imponer los precios de los artículos o las cuotas de servicios, con perjuicio del público en general o de alguna clase social”.

El artículo noveno de la Ley en estudio define a las prácticas monopólicas de la siguiente forma:

**Artículo 9.** Son prácticas monopólicas absolutas los contratos, convenios, arreglos o combinaciones entre agentes económicos competidores entre sí, cuyo objeto o efecto sea cualquiera de los siguientes:

- I. Fijar, elevar, concentrar o manipular el precio de venta o compra de bienes o servicios al que son ofrecidos o demandados en los mercados, o intercambiar información con el mismo objeto o efecto;
- II. Establecer la obligación de no producir, procesar, distribuir comercializar sino solamente una cantidad restringida o limitada de bienes o la prestación de un número , volumen o frecuencia restringidos o limitados de servicios;
- III. Dividir, distribuir, asignar o imponer porciones o segmentos de un mercado actual o potencial de bienes y servicios, mediante clientela, proveedores, tiempos o espacios determinados o determinables; o
- IV. Establecer, concertar o coordinar posturas o la abstención en las licitaciones, concursos subastas o almonedas públicas.

Notemos como la ley reglamentaría del artículo 28 Constitucional nos amplía el panorama para entender mejor lo que es un monopolio y las prácticas monopólicas. Lo que da como resultado la libertad de competencia, materia de estudio, que con aplicación de la ley de la oferta y la demanda, genera un mayor beneficio para el consumidor en virtud de que, mientras haya una mayor

competencia habrá una mayor oferta de productos, lo que deviene en un costo menor de bienes y servicios. Pero lo que es aún más importante es el factor cualitativo al que se obligan a ofertar los competidores, que en un plano de igualdad es lo que hace la diferencia al momento de la elección del consumidor.

El mismo artículo 28 señala las actividades económicas que no constituyen un monopolio:

1. No constituirán monopolios las funciones que el Estado ejerza de manera exclusiva en las siguientes áreas estratégicas:
  - a. Correos, telégrafos y radiotelegrafía;
  - b. Petróleo y los demás hidrocarburos;
  - c. Petroquímica básica;
  - d. Minerales radioactivos y generación de energía nuclear;
  - e. Electricidad
  - f. La comunicación vía satélite y los ferrocarriles;
  - g. Las funciones que el Estado ejerza de manera exclusiva, a través del banco central en las áreas de acuñación de moneda y emisión de billetes;
  - h. Las asociaciones de trabajadores y las asociaciones o sociedades cooperativas de productores;
  - i. Los privilegios que concedan los derechos de autor, para la producción de obras y los de uso exclusivo de inventos.

La misma Ley Reglamentaria define, en su artículo segundo, que es un estanco, considerándolo como el “monopolio constituido a favor del Estado para procurar provecho al fisco”.

Al realizar esta prohibición de estancos, el artículo 28 Constitucional elimina la prohibición de venta, compra, consumo circulación, etc., que pueda decretarse o que de hecho se establezca respecto de cualquier mercancía.<sup>51</sup>

### **2.2.2 GARANTIAS DE IGUALDAD.**

Para el Doctor Ignacio Burgoa<sup>52</sup> la igualdad, desde el punto de vista jurídico, se manifiesta en la posibilidad y capacidad de que varias personas numéricamente indeterminadas, adquieran los derechos y contraigan las obligaciones derivados de una cierta y determinada situación en que se encuentran.

El Doctor Burgoa nos habla de una posibilidad y una capacidad, lo que se traduce en el tradicional concepto de igualdad: *Tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales*". Ya que puede haber varios individuos bajo una misma situación –posibilidad- pero no bajo las mismas capacidades. Un ejemplo claro de ello es el discapacitado que viaja en silla de ruedas y quiere cruzar la calle, el hecho de que no haya rampas en las banquetas trasgrede su garantía de igualdad, ya que a pesar de que es capaz de trasladarse por sí sólo de un lugar a otro la ausencia de dichas rampas le imposibilita el hacerlo en forma segura, por lo tanto esa persona no puede ser tratado igual a las demás, ya que ese solo hecho sería violatorio de su garantía de igualdad.

El Diccionario de la Lengua Española define a la igualdad desde dos puntos de vista. Le primero es en un plano general y significa *conformidad de algo con otra cosa en naturaleza, forma calidad o cantidad*. El segundo es en el campo de las matemáticas, y se entiende como *la equivalencia de dos cantidades o expresiones*.

---

<sup>51</sup> BURGOA ORIHUELA Ignacio, *Ob Cit.* P. 412

<sup>52</sup> *Ibidem.* P. 251



Así pues debemos tener en cuenta que el concepto de igualdad resulta complicado debido a que no es una acepción netamente jurídica. Podemos entender a la igualdad desde varios planos, tales como el sociológico, el político, el jurídico e inclusive el matemático.

Para no adentrarnos mucho en el tema y desviarnos del cauce de la presente investigación, analizaremos a la igualdad como garantía otorgada por la Constitución, lo cual nos permitirá ir desentrañando el sentido jurídico, es decir, la igualdad como derecho fundamental.

### **2.2.2.1 ARTICULO 1 CONSTITUCIONAL. GARANTIA DE IGUALDAD EN DERECHOS FUNDAMENTALES Y EL PRINCIPIO DE NO DISCRIMINACION.**

En el artículo 1 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se consagra la garantía de igualdad con que todo individuo cuenta para gozar de las garantías otorgadas por la Carta Magna.

**Artículo 1.** En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece.

En el artículo antes citado determina el alcance personal de la garantía de igualdad, en tanto que menciona que *todo individuo* gozará de las garantías otorgadas por la Constitución.

De igual forma que las demás garantías otorgadas por la Constitución, en el mismo texto se plasma los límites para el ejercicio de las mismas. En el caso concreto señala que no podrán restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y con las condiciones que ella misma establece, las cuales se encuentran señaladas en el artículo 29 de la Carta Magna:

**Artículo 29.** En los casos de invasión, perturbación grave de la paz pública, o de cualquier otro que ponga a la sociedad en grave peligro o conflicto, solamente el Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, de acuerdo con los Titulares de las

Secretarías de Estado y la Procuraduría General de la República y con la aprobación del Congreso de la Unión y, en los recesos de éste, de la Comisión Permanente, podrá suspender en todo el país o en lugar determinado las garantías que fuesen obstáculo para hacer frente, rápida y fácilmente a la situación; pero deberá hacerlo por un tiempo limitado, por medio de prevenciones generales y sin que la suspensión se contraiga a determinado individuo.

Si la suspensión tuviese lugar hallándose el Congreso reunido, éste concederá las autorizaciones que estime necesarias para que el Ejecutivo haga frente a la situación; pero si se verificase en tiempo de receso, se convocará sin demora al Congreso para que las acuerde.

De acuerdo con el Doctor Ignacio Burgoa, las limitaciones y restricciones a las garantías individuales sólo pueden establecerse por la misma Constitución y reglamentarse por ordenamientos secundarios. Resulta entonces que si las leyes reglamentarias o secundarias imponen limitaciones o restricciones al ejercicio de una garantía dicho ordenamiento será inconstitucional y carente de validez jurídica cuando altere sustancialmente la garantía o la haga nugatoria.<sup>53</sup>

Así pues, solo en los casos señalados en el artículo 29 de la Ley Fundamental se podrá llevar a cabo una suspensión de garantías. Es de vital importancia resaltar que la misma Constitución limita el ejercicio de esta facultad, obviamente con el fin de evitar que se convierta en un abuso por parte de la autoridad.

El límite consiste en que la suspensión deberá ser por un tiempo determinado, siempre y cuando dicha garantía sea un obstáculo para hacer frente a una determinada situación. Un ejemplo de ello es el famoso *toque de queda*, el cual consiste en que en determinado momento se suspenda la garantía de libertad de tránsito de los individuos para poder hacer frente a la delincuencia.

---

<sup>53</sup> *Ibidem*. P. 262

Otra condición para dicha suspensión es que se emita, además del decreto de suspensión y un documento llamado prevenciones generales. Dichas prevenciones son los ordenamientos legales que tienen como finalidad estipular o detallar las condiciones bajo las cuales se emita el decreto de suspensión de garantías. El texto constitucional señala que dicha suspensión no deberá contraerse contra algún determinado individuo, es decir, debe ser general y dirigido a toda la sociedad en donde tenga vigencia el decreto de suspensión.

Por otro lado, el mismo artículo 1 Constitucional, en su párrafo tercero, contiene el principio de “no discriminación”. A la letra dice:

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.<sup>54</sup>

Este principio de no discriminación ha sido fundamental para el desarrollo de las actuales civilizaciones, así pues en la Declaración Universal de los Derechos del Hombre de 1948, en su artículo segundo se señala lo siguiente:

**Artículo 2.**

1. Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.

2. Además, no se hará distinción alguna fundada en la condición política, jurídica o internacional del país o territorio de cuya jurisdicción dependa una persona, tanto si se trata de un país independiente, como de un territorio bajo

---

<sup>54</sup> Reforma Constitucional publicada el 14 de agosto de 2001.

administración fiduciaria no autónomo o sometido a cualquier otra limitación de soberanía.

En el caso del párrafo tercero se hace un listado por cuestiones de origen, de género, de edad, discapacidades, condiciones sociales, de salud, religiosas, etc., o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

Así pues podemos definir la discriminación, con base en el texto Constitucional como *toda acción, positiva o negativa, tendiente a realizar una distinción que lleve consigo la intención de menoscabar los derechos y libertades de las personas.*

Aunque en el párrafo anterior he plasmado lo que, para mí, sería el concepto de discriminación, citaremos la definición que nos aporta la Ley Federal para Prevenir la Discriminación<sup>55</sup>:

**Artículo 4.-** Para los efectos de esta Ley se entenderá por discriminación toda distinción, exclusión o restricción que, basada en el origen étnico o nacional, sexo, edad, discapacidad, condición social o económica, condiciones de salud, embarazo, lengua, religión, opiniones, preferencias sexuales, estado civil o cualquier otra, tenga por efecto impedir o anular el reconocimiento o el ejercicio de los derechos y la igualdad real de oportunidades de las personas.

También se entenderá como discriminación la xenofobia y el antisemitismo en cualquiera de sus manifestaciones.

La Suprema Corte se ha pronunciado con respecto a la aplicación de las normas, tratándose del listado mencionado en el párrafo tercero del artículo en estudio. A este respecto el máximo Tribunal puntualiza, mediante una tesis aislada, que tratándose del juicio de legitimidad constitucional, o lo que es lo mismo el juicio de constitucionalidad de la norma, el juzgador debe tomar en cuenta que las exigencias materiales de proporcionalidad exigidas por la

---

<sup>55</sup> Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 11 de Junio de 2003.

Constitución, es decir, el trato igualitario entre los individuos, sólo admite excepciones cuando se busque satisfacer una necesidad “constitucionalmente imperativa” y exige medios estrechamente ajustados a esa finalidad.

**IGUALDAD. CASOS EN LOS QUE EL JUZGADOR CONSTITUCIONAL DEBE ANALIZAR EL RESPETO A DICHA GARANTÍA CON MAYOR INTENSIDAD.** Al analizar si una norma respeta la garantía de igualdad, al juzgador constitucional no le compete examinar la oportunidad del criterio adoptado por el legislador, ni su mayor o menor adecuación al fin que la norma persigue, ni decidir si la medida cuestionada es la mejor de las que podían aplicarse, pues le corresponde en definitiva apreciar situaciones distintas en las que sea procedente y tratar desigualmente a los destinatarios de la norma. Sin embargo, el margen de maniobra del legislador se ve restringido cuando: a) el criterio diferenciador importa un trato desigual en cuanto al goce de otros derechos y libertades protegidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y b) el criterio diferenciador sea de los expresamente prohibidos en la propia Carta Magna. En efecto, el artículo 1o., primer párrafo, constitucional contiene una afirmación general de la garantía de igualdad en el disfrute de las garantías individuales, por virtud de la cual dicho precepto salvaguarda a los individuos ubicados en situaciones comparables, de toda discriminación en el goce de los derechos y libertades que la propia Ley Fundamental otorga, lo que implica que el legislador debe ser especialmente cuidadoso al momento de someter a individuos o grupos de individuos a regímenes jurídicos diferenciados, cuando con ello incida en el ejercicio de los derechos y libertades que la Constitución les reconoce. Por su parte, el tercer párrafo del artículo 1o. constitucional establece la prohibición de discriminar por los motivos que expresamente enumera, y de cualquier otro modo que implique un menoscabo para la dignidad humana o para los derechos y libertades de las personas. Estas prohibiciones de discriminación tienen como fin, y generalmente como medio, la paridad en el trato a los individuos cuya nota distintiva sea alguno de tales criterios, los que, por tanto, sólo en forma excepcional pueden utilizarse como elementos de diferenciación jurídica de trato, a menos que ésta constituya una

acción afirmativa tendente a compensar la situación desventajosa en la que históricamente se han encontrado ciertos grupos. Por tanto, tratándose de normas diferenciadoras que incidan en el goce de garantías individuales, así como en el caso de aquellas que descansen en alguno de los criterios enumerados en el tercer párrafo del indicado artículo 1o. y que no constituyan acciones afirmativas, se impone la necesidad de usar, en el juicio de legitimidad constitucional, un canon mucho más estricto que implique rigor respecto a las exigencias materiales de la proporcionalidad, dado que en tales casos la propia Constitución impone una regla de tratamiento igual, que sólo admite excepciones cuando se busque satisfacer una finalidad constitucionalmente imperativa y exige medios estrechamente ajustados a esa finalidad.

Registro No. 169490, Localización: Novena Época. Instancia: Segunda Sala Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXVII, Junio de 2008 Página: 439. Tesis: 2a. LXXXV/2008 Tesis Aislada Materia(s): Constitucional.

Un caso práctico que hace más sencilla la comprensión de lo antes señalado, son todos aquellos programas en los que se trata de proteger a los pueblos indígenas, ya sea por cuestiones de salud o de desarrollo económico. El hecho de que se realicen programas encaminados a protegerlos por la sencilla razón de que son diferentes por cuestiones de origen étnico, y en algunos casos los coloca en una situación de mayor vulnerabilidad, daría lugar a pensar que dichos programas son inconstitucionales al amparo de lo establecido en el párrafo tercero constitucional, ya que no se debe dar trato desigual a ningún individuo. Precisamente es en este punto donde la Suprema Corte señala que existen excepciones a dicha garantía de igualdad, ya que en el caso que ejemplificamos se busca satisfacer una necesidad que la misma Constitución establece como un derecho fundamental, en forma imperativa, como lo es el derecho a la salud.

Otro criterio que ha emitido la Suprema Corte de Justicia, ya no como tesis sino como jurisprudencia, el cual adiciona lo analizado en la tesis antes citada,

referente a que la garantía de igualdad admite excepciones cuando se busque satisfacer una necesidad imperativa en la misma Constitución, señalando que además de comprobar si el trato desigual resulta tolerable, teniendo en cuenta la importancia del fin perseguido, en el entendido de que mientras “más alta sea la jerarquía del interés tutelado, mayor puede ser la diferencia”.

**IGUALDAD. CRITERIOS QUE DEBEN OBSERVARSE EN EL CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE NORMAS QUE SE ESTIMAN VIOLATORIAS DE DICHA GARANTÍA.**

La igualdad normativa presupone necesariamente una comparación entre dos o más regímenes jurídicos, ya que un régimen jurídico no es discriminatorio en sí mismo, sino únicamente en relación con otro. Por ello, el control de la constitucionalidad de normas que se estiman violatorias de la garantía de igualdad no se reduce a un juicio abstracto de adecuación entre la norma impugnada y el precepto constitucional que sirve de parámetro, sino que incluye otro régimen jurídico que funciona como punto de referencia a la luz de un término de comparación relevante para el caso concreto. Por tanto, el primer criterio para analizar una norma a la luz de la garantía de igualdad consiste en elegir el término de comparación apropiado, que permita comparar a los sujetos desde un determinado punto de vista y, con base en éste, establecer si se encuentran o no en una situación de igualdad respecto de otros individuos sujetos a diverso régimen y si el trato que se les da, con base en el propio término de comparación, es diferente. En caso de que los sujetos comparados no sean iguales o no sean tratados de manera desigual, no habrá violación a la garantía individual. Así, una vez establecida la situación de igualdad y la diferencia de trato, debe determinarse si la diferenciación persigue una finalidad constitucionalmente válida. Al respecto, debe considerarse que la posición constitucional del legislador no exige que toda diferenciación normativa esté amparada en permisos de diferenciación derivados del propio texto constitucional, sino que es suficiente que la finalidad perseguida sea constitucionalmente aceptable, salvo que se trate de una de las prohibiciones específicas de discriminación contenidas en el artículo 1o., primer y tercer párrafos, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues respecto de éstas no basta que el fin

buscado sea constitucionalmente aceptable, sino que es imperativo. La siguiente exigencia de la garantía de igualdad es que la diferenciación cuestionada sea adecuada para el logro del fin legítimo buscado; es decir, que la medida sea capaz de causar su objetivo, bastando para ello una aptitud o posibilidad de cumplimiento, sin que sea exigible que los medios se adecuen estrechamente o estén diseñados exactamente para lograr el fin en comento. En este sentido, no se cumplirá el requisito de adecuación cuando la medida legislativa no contribuya a la obtención de su fin inmediato. Tratándose de las prohibiciones concretas de discriminación, en cambio, será necesario analizar con mayor intensidad la adecuación, siendo obligado que la medida esté directamente conectada con el fin perseguido. Finalmente, debe determinarse si la medida legislativa de que se trate resulta proporcional, es decir, si guarda una relación razonable con el fin que se procura alcanzar, lo que supone una ponderación entre sus ventajas y desventajas, a efecto de comprobar que los perjuicios ocasionados por el trato diferenciado no sean desproporcionados con respecto a los objetivos perseguidos. De ahí que el juicio de proporcionalidad exija comprobar si el trato desigual resulta tolerable, teniendo en cuenta la importancia del fin perseguido, en el entendido de que mientras más alta sea la jerarquía del interés tutelado, mayor puede ser la diferencia.

Registro No. 164779. Localización: Novena Época. Instancia: Segunda Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXXI, Abril de 2010. Página: 427. Tesis: 2a./J. 42/2010. Jurisprudencia Materia(s): Constitucional.

El Doctor Miguel Carbonell<sup>56</sup> señala que el principio de igualdad puede ser analizado a partir de dos subconceptos:

- a. El principio de igualdad en la aplicación de la ley. Que consiste en el mandato de trato igual referido a las autoridades encargadas de aplicar la ley, es decir a los Poderes Ejecutivo y Judicial.

---

<sup>56</sup> CARBONELL Miguel, *Ob. Cit.* P.179



- b. El principio de igualdad ante la ley. Consistente en un mandato dirigido al legislador para que no establezca en la Ley diferencias no razonables o no justificadas para personas que se encuentran en la misma situación, o para que no regule de la misma manera y de forma injustificada a personas que se encuentran en circunstancias desiguales.

Del segundo principio, es decir, el principio de igualdad ante la ley es de donde se desprenden los criterios de la Suprema Corte que hemos estudiado, que redundan en el ya mencionado principio aristotélico: *“Tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales”*.

#### **2.2.2.2 ARTICULO 4 CONSTITUCIONAL. GARANTIA DE IGUALDAD ENTRE EL HOMBRE Y LA MUJER.**

Hoy en día es menos común, principalmente en las generaciones de jóvenes, escuchar que se le dé un trato discriminatorio a una persona por el solo hecho de ser mujer. Creo que ha sido una lucha constante principalmente por parte del sexo femenino, aunque no exclusivamente, por lograr lo que en todo estado de derecho y una Nación democrática debe ser una garantía, *la equidad de género*

Un claro ejemplo de las conquistas que han logrado para hacer real dicha equidad se dio en el año de 1953, el día 6 de octubre para ser exactos. En esta fecha se realizó una reforma a la Carta Magna en su artículo 34<sup>57</sup>, en la cual se les reconocen a las mujeres sus derechos políticos y se les confirió ciudadanía.

---

<sup>57</sup> **Artículo 34.** Son ciudadanos de la República los varones y mujeres que, teniendo la calidad de mexicanos, reúnan, además, los siguientes requisitos:  
I. Haber cumplido 18 años, y  
II. Tener un modo honesto de vivir.

Precisamente el 27 de Diciembre de 1974, se publicó el decreto mediante el cual se reforman y adicionan los artículos 4 y 5 de la Constitución Federal<sup>58</sup>. A través de dicha reforma es como se otorga la garantía de igualdad entre el hombre y la mujer:

**Artículo 4.** El varón y la mujer son iguales ante la ley. Ésta protegerá la organización y el desarrollo de la familia.

Al respecto la Ley General Para la Igualdad entre Mujeres y Hombres<sup>59</sup>, reglamentaria del artículo 4 Constitucional -cuyo objeto estipulado por la propia ley es el de regular y garantizar la igualdad entre mujeres y hombres y proponer los lineamientos y mecanismos institucionales que orienten a la Nación hacia el cumplimiento de la igualdad sustantiva en los ámbitos público y privado, promoviendo el empoderamiento de las mujeres-, nos dice que *la igualdad entre mujeres y hombres implica la eliminación de toda forma de discriminación en cualquiera de los ámbitos de la vida que se genere por pertenecer a cualquier sexo.*

---

<sup>58</sup> **DECRETO** que Reforma y Adiciona los Artículos 4o., 5o., 3o y 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en relación con la Igualdad Jurídica de la Mujer.

Al margen un sello con el Escudo Nacional, que dice: Estados Unidos Mexicanos.- Presidencia de la República. LUIS ECHEVERRIA ALVAREZ, Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, a sus habitantes, sabed:

Que el H. Congreso de la Unión se ha servido dirigirme el siguiente D E C R E T O:

El Congreso de los Estados Unidos Mexicanos, en uso de la facultad que le confiere el artículo 135 de la Constitución General de la República y previa la aprobación por la mayoría de las H. Legislaturas de los Estados, declara reformados y adicionados los Artículos 4o. y 5o., de la Constitución General de la República, en los términos del Artículo Primero de la presente declaratoria, y reformados los demás preceptos relacionados en los Artículos Segundo, Tercero y Cuarto de la propia declaratoria.

ARTICULO PRIMERO.- Se reforma y adicionan los artículos 4o. y 5o., de la constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para quedar como sigue:

**Artículo 4** El varón y la mujer son iguales ante la ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia.

Toda persona tiene derecho de decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos.

TRANSITORIO

UNICO.- El presente Decreto entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el "Diario Oficial" de la Federación.

México, D. F., a 27 de diciembre de 1974.- "Año de la República Federal y del Senado".

<sup>59</sup> Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 2 de Agosto de 2006.

En este caso la Ley antes citada señala que la igualdad entre hombres y mujeres “implica la eliminación de toda forma de discriminación generada por pertenecer a cualquier sexo”, habiendo estudiado en el tema anterior el concepto de discriminación, podemos resumir que la igualdad entre el hombre y la mujer consiste en la igualdad de oportunidades sin distinción de sexo ante la ley.

El 12 de enero de 2001, mediante la Ley del Instituto Nacional de las Mujeres se crea una Institución, cuya naturaleza jurídica es la de un organismo público descentralizado de la Administración Pública Federal, con personalidad jurídica, patrimonio propio y autonomía técnica y de gestión para el cumplimiento de sus atribuciones, objetivos y fines.<sup>60</sup>

De acuerdo con el artículo 4 de la Ley en estudio, El objeto general del Instituto es promover y fomentar las condiciones que posibiliten la no discriminación, la igualdad de oportunidades y de trato entre los géneros; el ejercicio pleno de todos los derechos de las mujeres y su participación equitativa en la vida política, cultural, económica y social del país

Lo que resulta interesante es que la misma ley plantea como objeto un nuevo concepto: *equidad*. Pues hace refiere que procurará la participación “equitativa” de la mujer en la vida política, cultural, económica y social del país.

Entonces debemos dejar bien claro lo que debemos entender por equidad para poder discernir si existe diferencia entre igualdad y equidad, o ¿Será que ambos conceptos tienen el mismo significado?

La misma Ley del Instituto Nacional de las Mujeres define, en su artículo 5, la equidad de género como: “*el principio conforme al cual hombres y mujeres acceden con justicia e igualdad al uso, control y beneficios de los bienes y servicios de la sociedad, incluyendo aquéllos socialmente valorados,*

---

<sup>60</sup> Artículo 2 de la Ley del Instituto Nacional de las Mujeres.

*oportunidades y recompensas, con la finalidad de lograr la participación equitativa de las mujeres en la toma de decisiones en todos los ámbitos de la vida social, económica, política, cultural y familiar”.*

En el Diccionario de la Lengua Española encontramos varias acepciones al concepto de equidad, en particular dos de ellas llamaron mi atención. La primera definición para equidad es la de *igualdad de ánimo*, la segunda es la de *disposición del ánimo que mueve a dar a cada uno lo que se merece*. Esta última definición es muy similar a la que Ulpiano dio al concepto de Justicia.<sup>61</sup>

Podemos entonces, a manera de conclusión, afirmar que para el caso en estudio debemos considerar a la igualdad y a la equidad como sinónimos.

Un aspecto que me generó una particular inquietud fue la postura del Doctor Ignacio Burgoa al referirse a la garantía otorgada por el artículo Constitucional en estudio. Para cuestiones didácticas voy a transcribir un fragmento de la obra en la que el Jurista plantea su postura<sup>62</sup>. Al respecto Burgoa refiere que la disposición en cuestión es justificadamente criticable por diferentes razones:

“La igualdad jurídica entre el hombre y la mujer ha existido en México desde hace varios lustros, por lo que la proclamación en la Ley Fundamental de la República – Constitución- resultó innecesaria. Afirma que desde el punto de vista *civil, político, administrativo y cultural*, la mujer ha tenido los mismos derechos y obligaciones que el varón, bastando la simple lectura de diferentes ordenamientos concernientes a dichas materias para corroborar este aserto. En lo que concierne a la materia laboral y penal, la legislación respectiva ha sido protectora de la situación de la mujer en su carácter de trabajadora y de víctima de los

---

<sup>61</sup> Justicia es la constante y perpetua voluntad de darle a cada quien lo que conforme a su derecho le corresponde.

<sup>62</sup> BURGOA ORIHUELA Ignacio, *Las garantías individuales*, 37ª edición, Porrúa, México 2004, P. 273.

delitos llamado sexuales, tales como el estupro, la violación y el rapto. Esa protección jurídica se ha implantado tomando en cuenta las diferencias naturales de carácter sico-somático (físico y psicológico) entre el varón y la mujer y las cuales jamás deben ser desatendidas por el orden jurídico, que, por otra parte, nunca puede variarlas ni eliminarlas.

Así, verbigracia, las condiciones físicas de la mujer como trabajadora que desempeña principalmente labores materiales, no permiten la realización de tareas en las que se requiere la fuerza de la destreza varoniles y una determinada capacidad de resistencia para desplegarlas. Además, la mujer durante cierto periodo del embarazo, deber ser relevada del trabajo que desempeñe, mientras no se verifique el alumbramiento, relevación que también opera durante algún lapso prudente posterior a este fenómeno natural. Por ello, tanto el artículo 123 Constitucional como al Ley Federal del Trabajo, consignan las garantías adecuadas para la protección femenina en las situaciones anteriormente apuntadas. De acatarse absolutamente la decantada "igualdad jurídica" entre el hombre y la mujer, lógicamente se tendría que desembocar en cualquiera de estos dos extremos absurdos: o se protege al varón en los mismos casos señalados, lo que sería francamente inconcebible y descabellado, o se dejaría a la mujer sin la referida protección, lo que se antoja injusto.

Desde el punto de vista penal, sería grotesco y ridículo que el varón pudiese ser víctima del delito de estupro, o que la mujer fuera agente del delito de rapto, de donde se colige que *nunca puede existir ninguna igualdad jurídica absoluta e inexcipcional entre ambos sexos por su diversidad natural sico-somática.*

La declaración dogmática que contiene el artículo 4 constitucional en el sentido de que el varón y la mujer "son iguales ante la ley", es contraria a la condición natural de las personas pertenecientes a ambos sexos, pues como se acaba de demostrar, la igualdad legal absoluta entre ellas no puede jamás existir.

Por otra parte, lo innecesario de dicha declaración también se deduce de la circunstancia de que *tanto la mujer como el varón, en su carácter de gobernados, son titulares de las*

*mismas garantías que consagra la Constitución, destacándose entre ellas las de seguridad jurídica, como son las de audiencia y legalidad, que imparten su tutela a todas las materias susceptibles de normarse por el Derecho."*

Debo aclarar que a pesar de que como estudiante reconozco la elocuencia y criterio jurídico de alto nivel con que cuenta está y las demás obras del Doctor Ignacio Burgoa, en este caso estoy en desacuerdo con su postura. Ya que desde mi punto de vista la igualdad ante la Ley de la mujer y el varón no hace referencia a tratarlos iguales desde sus diferencias físicas y psicológicas, ya que desde esa perspectiva parecería justo obligar a las mujeres a realizar el Servicio Militar Nacional. Considero que la igualdad de género, desde un aspecto legal consiste en proporcionar un trato igual al hombre y a la mujer siempre que se encuentren en una situación de paridad en el goce y ejercicio de sus derechos y no de sus diferencias o similitudes físicas, ya que en el último caso son evidentes las múltiples diferencias.

Para darle fuerza a mi postura citaré una tesis emitida por el Máximo Tribunal de nuestro país, a través del cual se determina la inconstitucionalidad de un precepto legal del Código Civil del Estado de Campeche, por medio del cual se viola la garantía de igualdad otorgada en el artículo 4 Constitucional:

**ARTICULO 288 DEL CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE CAMPECHE. VIOLA LA GARANTIA DE IGUALDAD QUE TUTELA EL ARTICULO 4o. CONSTITUCIONAL.** Desde un punto de vista jurídico la igualdad radica en la posibilidad y capacidad de que un número indeterminado de personas adquieran derechos y contraigan obligaciones, que se deriven de la situación en que se encuentran, y en ese sentido entraña el acatamiento del principio aristotélico que dice: "trato igual a los iguales y desigual a los desiguales." Por otra parte, debe decirse, que el adulterio entraña una ofensa al cónyuge inocente, y en consecuencia, su consumación significa una falta al pacto de recíproca fidelidad entre los esposos, lo cual constituye la base fundamental del matrimonio, de ahí que al cometerse adulterio,

sea quien sea quien lo realice, indiscutiblemente conculcará los derechos de la familia, trastornando el orden y la moralidad que debe imperar en ese núcleo. Ahora bien, el artículo 288 del Código Civil del Estado de Campeche, contiene la siguiente disposición: "El adulterio del marido es causa de divorcio solamente cuando con él concurra alguna de las circunstancias siguientes: I. Que el adulterio haya sido cometido en la casa conyugal; II. Que haya habido escándalo o insulto público hecho por el marido a la mujer legítima; III. Que la adúltera haya maltratado de palabra o de obra, o que por su causa se haya maltratado de alguno de esos modos a la mujer legítima." Este precepto, como puede verse, resulta discriminatorio, con base en que respecto a una misma situación jurídica trata de manera diferente a la mujer, en relación a una causal de divorcio como lo es el adulterio, pues el cometido por la esposa, en cualquier forma que lo perpetre, siempre será motivo de ruptura del matrimonio; en cambio, el cometido por el varón acusa matices diversos, ya que si comete adulterio, éste por sí solo no generará el divorcio, en la inteligencia de que dicha sanción civil sólo opera para el hombre cuando el adulterio vaya acompañado de alguna de las circunstancias agravantes que contempla la norma hipotética en cuestión. Por consiguiente, si tanto el hombre como la mujer, conforme a esa ley secundaria, tienen acción de divorcio en la hipótesis de adulterio, no hay razón válida y justificativa para menguar el derecho de la mujer, sujetando o condicionando la procedencia de su acción a que se satisfagan determinadas circunstancias en el adulterio del varón, dado que tales disposiciones infringen la garantía de igualdad jurídica que tutela el artículo 4o. de la Constitución General de la República, de ahí que sea lógico y jurídico concluir, que el artículo 288 del Código Civil para el Estado de Campeche es inconstitucional.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO CUARTO CIRCUITO.

Registro No. 203727. Localización: Novena Época Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta II, Noviembre de 1995. Página: 502 Tesis: XIV.2o.3 C. Tesis Aislada. Materia(s): Civil.

La tesis menciona que el Código Civil del Estado de Campeche contenía una disposición referente al adulterio como causal de divorcio, en la cual se hacía una distinción entre el adulterio cometido por el hombre y el cometido por la mujer. En el caso del varón para que el adulterio fuera considerado como causal de divorcio debía actualizarse bajo tres circunstancias:

1. Que el adulterio haya sido cometido en el domicilio conyugal;
2. Que haya habido escándalo o insulto público hecho por el marido a la mujer legítima;
3. Que la adúltera haya maltratado de palabra o de obra, o que por su causa se haya maltratado de alguno de esos modos a la mujer legítima.

Así pues dicha disposición deja en desventaja a la mujer, y no solo eso, sino que la discrimina, porque en su caso basta con que se cometa el adulterio para que esta sea una causal de divorcio.

Con esta tesis ejemplifico mi desacuerdo con la postura del Doctor Burgoa ya que, a mi juicio, considero sumamente necesaria la declaración que hace la Constitución de la igualdad entre el hombre y la mujer como garantía, ya que de no ser así en el caso ejemplificado la mujer estaría en un estado de indefensión y discriminación, situación que no tiene nada que ver con las diferencias Psico-somáticas de género.

Una reflexión más sobre la crítica a la postura es que al amparo de lo dispuesto en el Código Civil del Estado de Campeche, en caso de no existir la garantía reconocida por el artículo 4 Constitucional, se dejaría en un total estado de desigualdad jurídica, ya que el precepto en mención no podría ser declarado inconstitucional bajo el amparo de la garantía de audiencia ni de legalidad, toda vez que la sentencia estaría debidamente fundada en dicho precepto legal.

Al respecto el Doctor Miguel Carbonell<sup>63</sup> hace una crítica similar al criterio citado del Jurista Burgoa, cito:

---

<sup>63</sup> CARBONELL Miguel, *Ob. Cit.* P. 235.



“En México, una parte importante de la doctrina nacional no solamente no ha entendido cabalmente los alcances del mandato constitucional contenido en el primer párrafo del artículo 4º, sino que además lo considera innecesario. Se trata de un punto de vista sobre el que ni siquiera se debería hacer referencia alguna, sino fuera porque, debido a circunstancias que sería muy difícil explicar en pocas páginas y que no vienen al caso en este momento, sigue teniendo una influencia notable entre nuestros estudiantes”.

A modo de conclusión ratificamos la importancia del mandato Constitucional contenido en el artículo 4º, que no es más que el reconocimiento y garantía de un derecho fundamental e inherente a toda persona, independientemente del género, *la igualdad*.

### **2.2.2.3 ARTÍCULO 12 CONSTITUCIONAL. PROHIBICIÓN DE TÍTULOS NOBILIARIOS.**

El artículo 12 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1857<sup>64</sup>, contenía ya la prohibición de reconocer en la República los títulos nobiliarios:

**Artículo 12.** No hay, ni se reconocen en la República, títulos de nobleza, ni prerrogativas, ni honores hereditarios. Sólo el pueblo legítimamente representado, puede decretar recompensas de honor de los que hayan prestado o prestaren servicios eminentes a la patria o a la humanidad.

---

<sup>64</sup> Promulgada el 12 de febrero de 1857, por el Presidente de la República Ignacio Comonfort.

Ahora bien, citaremos el texto reformado en la Constitución Federal de 1917, para poder realizar un análisis comparativo en cuanto a la redacción de dicho artículo:

**Artículo 12.** En los Estados Unidos Mexicanos no se concederán títulos de nobleza, ni prerrogativas y honores hereditarios, ni se dará efecto alguno a los otorgados por cualquier otro país.

Notemos como en la redacción de la Carta Magna de 1857, se hace referencia a que solamente el pueblo legítimamente representado puede decretar recompensas de honor a los que hayan prestado o prestaren servicios eminentes a la patria o a la humanidad. Es importante mencionar que cuando el texto se refiere al “pueblo legítimamente representado” está haciendo alusión al Congreso de la Unión, es decir a la Cámara de Senadores y de Diputados.

Una diferencia importante entre las dos redacciones, a mi juicio, es la que se agrega en la de 1917, en la cual, además de que prohíbe la concesión de títulos de nobleza, no se le dará efecto alguno a los otorgados por cualquier otro país, lo que refuerza la soberanía del Estado Mexicano para constituirse en un sistema republicano y democrático.

Es precisamente en esas dos características en donde encuentra sustento esta prohibición, ya que los títulos de nobleza son característicos de los regímenes monárquicos, los cuales desaparecieron en nuestro país en el año de 1867 junto con el último emperador que gobernó en nuestro querido país, Maximiliano de Habsburgo.

El Doctor Carbonell<sup>65</sup> afirma que una de las características de la República es que no se admite la posibilidad de que haya honores o títulos que se puedan transmitir por vía sanguínea o dinástica, solamente se pueden reconocer los meritos que se ganen por el esfuerzo de cada uno, con independencia del origen social o familiar que se tenga. El jurista puntualiza que la legitimidad para el ejercicio del poder reside en el sufragio popular, y que obviamente

---

<sup>65</sup> CARBONELL Miguel, *Ob. Cit.* P. 247

dicha legitimidad no existe cuando alguna dignidad se reconoce por el solo hecho de la ascendencia o por razón de nacimiento o linaje.

Desde mi punto de vista, la prohibición realizada por el precepto Constitucional en estudio, actualmente es innecesaria, ya que con la garantía otorgada por el párrafo tercero del artículo 1 de la Carta Magna, no es posible realizar discriminación alguna por motivada, entre otras, por la condición social. Además de que, como lo comentamos en párrafos anteriores, la esencia de toda organización republicana consiste en la democracia y la representación legitimada por el sufragio popular.

#### **2.2.2.4 ARTICULO 13 CONSTITUCIONAL. PROHIBICIÓN DE LEYES PRIVATIVAS Y TRIBUNALES EXPECIALES.**

El artículo 13 Constitucional, contiene una de las garantías individuales, a mi juicio, más importantes en cuestión de certeza jurídica, ya que brinda la garantía de igualdad desde un aspecto jurisdiccional, tal como lo ha mencionado la Suprema Corte de Justicia a través de una tesis jurisprudencial:

**IGUALDAD. LAS GARANTÍAS PREVISTAS EN EL ARTÍCULO 13 CONSTITUCIONAL LA CONSAGRAN, EN EL ASPECTO JURISDICCIONAL, PROHIBIENDO LAS LEYES PRIVATIVAS, LOS TRIBUNALES ESPECIALES Y LOS FUEROS.** De la interpretación histórica del artículo 13 constitucional, y particularmente del debate que suscitó el mismo precepto de la Constitución de 1857, se desprende que la teleología de tal norma es la de consagrar la plena igualdad ante la ley, eliminando las manifestaciones más evidentes que atentan contra ella, como son las leyes privativas, los tribunales especiales y los fueros; de lo que se sigue que la igualdad que consagra el citado precepto se refiere a un aspecto específico: el de la jurisdicción. Así, el artículo 13 constitucional proscribela aplicación de "leyes" que no sean generales, abstractas y permanentes; de tribunales distintos a los ordinarios creados por

la ley con competencia genérica y jurisdicción diferente para las personas, en función de su situación social.

Registro No. 197676. Localización: Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta VI, Septiembre de 1997. Página: 204. Tesis: P. CXXXV/97. Tesis Aislada. Materia(s): Constitucional.

Para efectos prácticos, antes de analizar la Tesis Jurisprudencial, transcribiré el texto del artículo 13 Constitucional:

**Artículo 13.** Nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales. Ninguna persona o corporación puede tener fuero, ni gozar más emolumentos que los que sean compensación de servicios públicos y estén fijados por la ley. Subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar; pero los tribunales militares en ningún caso y por ningún motivo podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército. Cuando en un delito o falta del orden militar estuviere complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda.

La primera garantía que otorga el precepto citado consiste en que nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales. Por lo cual ahondaremos en ambos conceptos.

Un primer análisis podría ser la interpretación de la Corte, plasmada en la tesis citada en los párrafos anteriores, en la cual se nos dice que “el artículo 13 Constitucional prohíbe la aplicación de leyes que no sean generales, abstractas y permanentes. En este orden de ideas podemos definir a las leyes privativas como “aquellas que no cumplen con las características de ser generales, abstractas y permanentes”.

El Jurista Elisur Arteaga define a las leyes privativas como *las disposiciones formalmente legislativas, emanadas de una autoridad, legalmente constituida o de hecho, por virtud de las cuales se regulaba un acto, un hecho o una*

*situación específica o que estaba destinada a ser aplicada a una persona determina*<sup>66</sup>.

Esta misma situación se encuentra regulada por la Constitución, cuando se trate de la Facultad Conferida al titular del Ejecutivo Federal, por el artículo 29 referente a la suspensión de garantías, la cual deberá, según el Mandato Supremo, hacerse por un tiempo limitado, por medio de prevenciones generales y sin que la suspensión se contraiga a determinado individuo.

Ergo, surge la necesidad de esclarecer en qué consiste cada una de las características con las que debe de contar una ley para no ser considerada como privativa.

- a. *Generalidad*. Que no esté dirigida a algún sujeto en específico. Verbigracia “*comete el delito de homicidio el que priva de la vida a otro*”. Notemos como en el caso del delito de homicidio, descripción de la conducta lesiva no hace referencia en forma personal.
- b. *Abstracción*. Que la norma genera supuestos “hipotéticos” que se actualizan cada vez que un individuo adecua su conducta al precepto legal.
- c. *Permanencia*. Que la norma no pierda su validez después de haber sido aplicada a algún caso concreto.

Por su parte la corte ha dado una definición, a través de una tesis aislada, la cual no resulta muy brillante, acerca de lo que podemos considerar como una ley privativa, a la letra dice:

**LEY PRIVATIVA.** Lo es la dictada especialmente para una o varias personas o corporaciones particulares. No tiene ese carácter, la que se refiere a cierta clase de personas, como los propietarios, los fabricantes, los menores, etcétera.

---

<sup>66</sup> ARTEAGA NAVA Elisur, *Garantías Individuales*, Editorial OXFORD UNIVERSITY PRESS, México 2009, P. 99

Registro No. 283364. Localización: Quinta Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación XVIII Página: 1029. Tesis Aislada Materia(s): Común.

Una diferencia que considero que no podemos dejar pasar, es la que existe entre una ley privativa y una ley especial. Podríamos pensar en un inicio que se trata de un mismo tipo de leyes, pero no es así, ya que las leyes privativas se encuentran prohibidas por la Carta Magna y las leyes especiales no.

**LEYES PRIVATIVAS. SU DIFERENCIA CON LAS LEYES ESPECIALES.** Las leyes privativas se caracterizan porque se refieren a personas nominalmente designadas, atendiendo a criterios subjetivos y por el hecho de que después de aplicarse al caso previsto y determinado de antemano pierden su vigencia, encontrándose prohibidas por el artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, debido a que atentan contra el principio de igualdad jurídica; mientras que las leyes especiales, aun cuando se aplican a una o a varias categorías de personas relacionadas con hechos, situaciones o actividades específicas, sí se encuentran investidas de las características de generalidad, abstracción y permanencia, dado que se aplican a todas las personas que se colocan dentro de las hipótesis que prevén y no están dirigidas a una persona o grupo de ellas individualmente determinado, además de que su vigencia jurídica pervive después de aplicarse a un caso concreto para regular los casos posteriores en que se actualicen los supuestos contenidos en ellas, no transgrediendo, por tanto, el citado precepto constitucional.

Registro No. 196732. Localización: Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta VII, Marzo de 1998 Página: 7. Tesis: P./J. 18/98. Jurisprudencia Materia(s): Constitucional.

La diferencia entre una ley especial y una ley privativa radica entonces en el cumplimiento de las características generalidad, abstracción y permanencia. Por lo que una ley que sea creada para regular a un individuo o a un sector en específico, y que una vez aplicada se extingue perdiendo así su vigencia

estaría contraviniendo lo dispuesto por el artículo 13 de la Ley Suprema, lo cual la tildaría de inconstitucional.

En el caso de las leyes especiales si se cumplen con las características antes mencionadas, la diferencia es que regulan actividades específicas y se actualizan una vez que los individuos se colocan en el supuesto regulado, además de que la vigencia de estas leyes subsiste después de aplicarse a un caso concreto para regular los casos posteriores. Un claro ejemplo de este tipo de leyes son las fiscales, ya que no están dirigidas a todos los individuos *per se*, son las personas las que actualizan los supuestos, tal como sucede en la Ley del Impuesto Empresarial a Tasa Única, la cual en su artículo 1 dice:

**Artículo 1.** Están obligadas al pago del impuesto empresarial a tasa única, las personas físicas y las morales residentes en territorio nacional, así como los residentes en el extranjero con establecimiento permanente en el país, por los ingresos que obtengan, independientemente del lugar en donde se generen, por la realización de las siguientes actividades:

- I. Enajenación de bienes.
- II. Prestación de servicios independientes.
- III. Otorgamiento del uso o goce temporal de bienes.

Los residentes en el extranjero con establecimiento permanente en el país están obligados al pago del impuesto empresarial a tasa única por los ingresos atribuibles a dicho establecimiento, derivados de las mencionadas actividades.

Claramente ejemplificamos una ley especial, ya que en el precepto citado las personas que no realicen las actividades enumeradas en la ley no se verán obligadas al pago del impuesto en cuestión.

Ahora bien, una vez que hemos analizado el significado de una ley privativa, resulta necesario entender que es un Tribunal Especial para poder desentrañar el imperativo del artículo 13 Constitucional.

Un Tribunal Especial es aquel que es creado para juzgar a determinada persona o asunto en específico y que por lo general es creado *ex post* al hecho a juzgar. Como hemos venido afirmando, la prohibición hecha por el artículo 13 Constitucional tiene su esencia en la igualdad de las personas ante la posibilidad de ser juzgados.

La Suprema Corte ha aportado una definición de lo que podemos entender como Tribunales Especiales:

**TRIBUNALES ESPECIALES.** Por tribunales especiales, se entiende los que son creados exclusivamente para conocer, en un tiempo dado, de determinado negocio o respecto de ciertas personas, sin tener un carácter permanente y sin la facultad de conocer de un número indeterminado de negocios de la misma materia, características que no se encuentran ni en el estatuto jurídico ni en el Tribunal de Arbitraje, porque el primero, se aplica a los empleados públicos genéricamente considerados y el segundo conoce de todos los conflictos que se suscitan entre éstos y los titulares de las distintas unidades burocráticas, teniendo el carácter de permanente.

Registro No. 368219. Localización: Quinta Época Instancia: Cuarta Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación CXI  
Página: 432 Tesis Aislada. Materia(s): laboral.

No obstante, no debemos confundir a los tribunales especiales con los tribunales especializados. Estos últimos son por razón de la materia a la que juzgan, es decir, son especializados para juzgar determinado tipo de asuntos. Así pues tenemos tribunales agrarios, familiares o de arrendamiento.

Existen otros tipos de Juzgados que son creados por la carga de trabajo con la que cuentan los Tribunales del Poder Judicial de la Federación. Se trata de Juzgados llamados "itinerantes", los cuales, a pesar de tener existencia temporal y competencia limitada, la Suprema Corte ha determinado que no se trata de Tribunales especiales.



**JUZGADOS DE DISTRITO ITINERANTES. NO TIENEN LA NATURALEZA DE TRIBUNALES ESPECIALES.** Conforme a los artículos 94, segundo párrafo, y 100, octavo párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el Consejo de la Judicatura Federal es el órgano encargado de la administración, vigilancia y disciplina del Poder Judicial de la Federación, con excepción de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, conforme a las bases constitucionales y en términos de la ley orgánica relativa. Ahora bien, una de esas bases se refiere a la facultad de emitir acuerdos generales para el adecuado ejercicio de sus funciones, particularmente la relacionada con la jurisdicción federal, lo cual se reitera en los artículos 68 y 81, fracciones II, VI y XXIV, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, pues a través de esos acuerdos de observancia general puede determinar el número de los Juzgados de Distrito con la competencia que les corresponde, así como las reglas de turno de los asuntos, siendo ese el sustento constitucional y legal de los Juzgados de Distrito que por su denominación "itinerantes" son creados temporalmente para abatir rezagos o cargas de trabajo excesivas en diversos órganos jurisdiccionales de la misma jerarquía. Por tanto, el hecho de que tales Juzgados tengan existencia transitoria y una competencia limitada para resolver expedientes en estado de resolución, no implica que se trate de tribunales especiales de los prohibidos por el artículo 13 constitucional, ya que no son creados para resolver asuntos previamente identificados, sino por necesidades del servicio y conforme a las reglas de turno precisadas en los respectivos acuerdos generales, para resolver un número indeterminado de casos durante un periodo que no es previamente establecido, pues éste dependerá de que se cumpla la finalidad de su creación.

Registro No. 170073. Localización: Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXVII, Marzo de 2008. Página: 8. Tesis: P. XVIII/2008. Tesis Aislada. Materia(s): Constitucional.

Continuando con el estudio del artículo 13 Constitucional, otra de las prohibiciones hechas por el mismo texto es que ninguna persona o corporación puede tener fuero ni gozar de más emolumentos públicos que sean compensación de servicios públicos y estén fijados por la ley.

Por emolumentos podemos entender como aquella remuneración adicional que corresponde a un cargo o empleo. Por lo que la prohibición consiste en que no se deben pagar retribuciones a las personas que prestan un servicio público, con excepción de aquellas que sean compensación de sus servicios y que además estén fijados en la ley.

El Doctor Miguel Carbonell<sup>67</sup> señala que en esta prohibición radica el *principio de legalidad presupuestaria*, que implica que los pagos que integran el presupuesto público deberán ser realizados conforme a la previa autorización del Poder Legislativo o de alguna de sus Cámaras.

Por otro lado, el artículo 13 Constitucional también hace la referencia al Fuero y lo hace desde dos acepciones. La primera de ellas es la del fuero como un privilegio para algunos funcionarios o servidores públicos; la segunda es la del fuero como jurisdicción, es decir la facultad de *decir el derecho*, concretamente al referirse al “fuero militar”.

Concretamente la prohibición consiste en que ninguna persona o corporación puede tener fuero, la cual tiene una excepción contenida en el artículo 111 de la misma Constitución Federal, que a la letra dice:

**Artículo 111.** Para proceder penalmente contra los diputados y senadores al Congreso de la Unión, los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los magistrados de la Sala Superior del Tribunal Electoral, los consejeros de la Judicatura Federal, los Secretarios de Despacho, los diputados a la Asamblea del Distrito Federal, el Jefe de Gobierno del Distrito

---

<sup>67</sup> CARBONELL Miguel, *Ob. Cit.* P. 258

Federal, el Procurador General de la República y el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, así como el consejero Presidente y los consejeros electorales del Consejo General del Instituto Federal Electoral, por la comisión de delitos durante el tiempo de su encargo, la Cámara de Diputados declarará por mayoría absoluta de sus miembros presentes en sesión, si ha o no lugar a proceder contra el inculpado.

Si la resolución de la Cámara fuese negativa se suspenderá todo procedimiento ulterior, pero ello no será obstáculo para que la imputación por la comisión del delito continúe su curso cuando el inculpado haya concluido el ejercicio de su encargo, pues la misma no prejuzga los fundamentos de la imputación.

Si la Cámara declara que ha lugar a proceder, el sujeto quedará a disposición de las autoridades competentes para que actúen con arreglo a la ley.

Por lo que toca al Presidente de la República, sólo habrá lugar a acusarlo ante la Cámara de Senadores en los términos del artículo 110. En este supuesto, la Cámara de Senadores resolverá con base en la legislación penal aplicable.

Para poder proceder penalmente por delitos federales contra los Gobernadores de los Estados, Diputados Locales, Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia de los Estados y, en su caso, los miembros de los Consejos de las Judicaturas Locales, se seguirá el mismo procedimiento establecido en este artículo, pero en este supuesto, la declaración de procedencia será para el efecto de que se comunique a las Legislaturas Locales, para que en ejercicio de sus atribuciones procedan como corresponda. Las declaraciones y resoluciones de la Cámaras de Diputados Senadores son inatacables.

El efecto de la declaración de que ha lugar a proceder contra el inculpado será separarlo de su encargo en tanto esté sujeto a proceso penal. Si éste culmina en sentencia absolutoria el inculpado podrá reasumir su función. Si la sentencia fuese condenatoria y se trata de un delito cometido durante el ejercicio de su encargo, no se concederá al reo la gracia del indulto.

Notemos que la Constitución hace referencia al Juicio de Procedencia, que es aplicable solo cuando se pretende proceder penalmente contra algunos de los funcionarios citados en las líneas anteriores.

Es decir que si la Cámara de Diputados decide, por mayoría absoluta, la procedencia, el servidor público quedará a disposición de las autoridades correspondientes pero en caso contrario suspenderá todo procedimiento ulterior, lo cual hace evidente que ésta facultad de la Cámara de Diputados es formalmente legislativa y materialmente judicial, ya que en un primer plano ellos son quienes emiten el juicio de si se procede o no penalmente contra un funcionario.

La Suprema Corte de la Nación también ha aportado una definición de Fuero Constitucional, bajo el mismo tenor de lo estudiado con anterioridad:

**CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. FUERO, CONCEPTO DE.** El fuero es, según su génesis, un privilegio que se confiere a determinados servidores públicos para salvaguardarlos de eventuales acusaciones sin fundamento, así como para mantener el equilibrio entre los Poderes del Estado, dentro de regímenes democráticos. No es lo que en la teoría del delito se llama excluyente de responsabilidad, que impediría en todo caso que la figura delictiva llegare a constituirse, sino un impedimento legal para que quien goce de esa prerrogativa no quede sometido a la potestad jurisdiccional. Por tal razón, la circunstancia de que un servidor público esté provisto de inmunidad no imposibilita que se lleve a cabo la averiguación previa correspondiente a fin de determinar si la conducta que se le imputa constituye o no algún delito. La inmunidad de que están investidos los servidores públicos aludidos está en relación directa con el ejercicio de la acción penal ante las autoridades jurisdiccionales competentes, quienes tienen la obligación de respetarla, no a la facultad-deber que tiene la institución del Ministerio Público Federal para investigar hechos probablemente criminosos

Registro No. 200104. Localización: Novena Época. Instancia: Pleno Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta III, Junio de 1996. Página: 388. Tesis: P./J. 37/96 Jurisprudencia Materia(s): Penal, Constitucional.

Así pues, la Corte nos puntualiza la razón de ser de dicha prerrogativa o privilegio, con la cual se pretende proteger a los servidores públicos de acusaciones sin fundamento, lo cual resulta un impedimento para que el Ministerio Público realice las indagaciones correspondientes para reunir los elementos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad.

La otra acepción del *fuero* contenida en el artículo 13 de la Ley Suprema es la de jurisdicción, es decir la capacidad de Juzgar y aplicar el derecho. Concretamente señala que *subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar*. Al mismo tiempo establece una limitante para los Tribunales militares, los cuales en ningún caso y por ningún motivo podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército, es decir los civiles.

Precisamente el ordenamiento que se encarga de regular todo lo concerniente al fuero militar es el Código de Justicia Militar<sup>68</sup>, el cual en su artículo 57 establece la competencia tratándose de los delitos contra la disciplina militar:

**Artículo 57.-** Son delitos contra la disciplina militar:

**I.-** Los especificados en el Libro Segundo de este Código;

**II.-** los del orden común o federal, cuando en su comisión haya concurrido cualquiera de las circunstancias que en seguida se expresan:

**a).-** Que fueren cometidos por militares en los momentos de estar en servicio o con motivo de actos del mismo;

**b).-** que fueren cometidos por militares en un buque de guerra o en edificio o punto militar u ocupado militarmente, siempre que, como consecuencia, se produzca tumulto o desorden en la tropa que se encuentre en el sitio donde el delito se haya cometido o se interrumpa o perjudique el servicio militar;

**c).-** que fueren cometidos por militares en territorio declarado en estado de sitio o en lugar sujeto a la ley marcial conforme a las reglas del derecho de la guerra;

---

<sup>68</sup> Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 31 de Agosto de 1933.

**d).**- que fueren cometidos por militares frente a tropa formada o ante la bandera;

**e).**- que el delito fuere cometido por militares en conexión con otro de aquellos a que se refiere la fracción I.

Cuando en los casos de la fracción II, concurren militares y civiles, los primeros serán juzgados por la justicia militar.

Los delitos del orden común que exijan querrela, necesaria para su averiguación y castigo, no serán de la competencia de los tribunales militares, sino en los casos previstos en los incisos (c) y (e) de la fracción II.

Un aspecto importante que no podemos dejar de analizar es, lo que desde mi perspectiva, parece una contravención a lo dispuesto por el artículo 13 Constitucional, ya que el artículo 57 del Código de Justicia Militar, antes citado, señala que *cuando en los casos de la fracción II, concurren militares y civiles los primeros serán juzgados por la justicia militar*. El Mandato Constitucional del artículo 13 establece que cuando en un delito o falta del orden militar estuviese complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda.

El Máximo Tribunal de nuestro País se ha pronunciado a este respecto, señalando que es importante que un solo Tribunal resuelva sobre la responsabilidad de los paisanos y de los militares a fin de que no se divida la continencia de la causa, es decir, que no se llegue al absurdo de tener dos sentencias referentes a un mismo asunto.

**ARTICULO 13 CONSTITUCIONAL.** El espíritu de esta disposición, en cuanto previene que cuando en un delito o falta del orden militar, estuviese complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda, es que un mismo tribunal resuelva sobre la responsabilidad de los paisanos y de los militares, a fin de que no se divida la continencia de la causa; por lo que, aun cuando en el curso de la averiguación no se formulen conclusiones acusatorias contra los paisanos, debe continuar conociendo del proceso el Juez Civil, hasta fallar para que aquella continencia subsista.

Registro No. 286291. Localización: Quinta Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación XII. Página: 913. Tesis Aislada. Materia(s): Constitucional.

Otra tesis emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación que, a mi juicio es fundamental entenderla, pues detalla el origen histórico del fuero militar y esclarece el espíritu del texto del artículo 13 Constitucional en cuanto al sentido gramatical del mismo, referente a la prohibición de que cuando se vea implicado un paisano y un militar en la comisión de un delito, deberán ser juzgados por una autoridad civil y no una castrense.

**FUERO DE GUERRA.** Para interpretar debidamente el artículo 13 de la Constitución General, debe atenderse tanto a su redacción como a sus antecedentes históricos y a las condiciones sociales reinantes cuando dicho precepto se expidió. Atendiendo a los antecedentes históricos, se ve que el fuero militar, hasta antes de la independencia de nuestro país, no se limitaba a la jurisdicción concedida a tribunales especiales para juzgar a miembros del ejército, sino que comprendía un conjunto de preceptos que establecían privilegios y exenciones, tanto en materia criminal como en materia civil, en favor de los militares y aun de los miembros de sus familias. Consumada la independencia, como cada uno de los miembros políticos que le sucedieron y que tendieron a la organización del país, estuvo apoyado por medio de las armas, de ahí se originó el que la situación del ejército continuara siendo preponderante, lo cual tuvo por resultado que la Constitución de 1824 dejara subsistentes los fueros de la militancia, hasta que los Constituyentes de 1857, teniendo en cuenta, entre otras cosas, que uno de los principales responsables de las perturbaciones del país, había sido el ejército pusieron fin a sus privilegios, estableciendo en el artículo 13 de la Constitución, que subsistía el fuero de guerra sólo para los delitos y faltas que tengan exacta conexión con la disciplina militar, dejando a las leyes secundarias el trabajo de fijar con claridad, los casos de esta excepción. De esta manera se consideraron que el fuero de guerra no constituía ya un privilegio; pero como no obstante, la actuación del ejército continuó siendo opresora de la libertad, puesto que su organización misma estaba basada en el reclutamiento forzoso,

el sentimiento de hostilidad general contra esta institución no desapareció, y, al contrario, se exacerbó por la conducta observada por el mismo ejército, durante el gobierno del general Victoriano Huerta; lo que trajo por consecuencia que la revolución triunfante, procurara la absoluta desaparición del fuero militar, temiendo que cualesquiera que fueran las atenuaciones que se hicieran al sistema entonces establecido, resurgiera el antiguo militarismo. Existía por tanto, una impresión general desfavorable para las instituciones militares, en cuanto representan abuso de fuerza o situación privilegiada de alguna clase, por lo cual, los Constituyentes de 1917 no creyeron bastante la redacción del artículo 13 de la Constitución de 1857, y lo reformaron en el sentido de que: "subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar; pero los tribunales militares en ningún caso y por ningún motivo podrá extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al ejército. Cuando en un delito o falta del orden militar, estuviese complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda". La comparación entre los preceptos concordantes de las Constituciones de 1857 y 1917, ponen de relieve la marcada tendencia a restringir, hasta casi hacerlo desaparecer, el fuero de guerra, y si se le tolera en la actualidad, es porque se juzga necesario para mantener la disciplina en el ejército, opinión que no es unánime. De acuerdo con el texto de la Constitución vigente, para que el fuero de guerra subsista, se necesitan dos condiciones: que se haya cometido un delito militar, según características que la ley señala, y que el que lo haya cometido un miembro del ejército, pero puede suceder que en un delito militar estén complicados paisanos, y entonces se ofrecían al legislador constituyente tres caminos para establecer la competencia: I, concederla a los tribunales militares; II, concederla a los tribunales civiles y, III, concederla a unos y otros, simultáneamente, para que los primeros juzgaran a los militares y los segundos a los paisanos; pero estudiando el artículo 13 constitucional, se deduce que no se optó por el primer camino, puesto que terminantemente se expresa que los tribunales militares en ningún caso podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al ejército; ni tampoco por la tercera vía, porque estando en pugna con la doctrina universalmente reconocida, de que en ningún



procedimiento judicial es conveniente que se divida la continencia de la causa, la circunstancia de que el artículo 13 no lo mande expresamente, bastaría por sí sola para hacer inaplicable tal práctica, puesto que las leyes que establecen excepciones generales, no son aplicables a caso alguno que no esté expresamente especificando en las mismas leyes; más aún, el simple análisis de las expresiones gramaticales del artículo que se comentan, lleva a esta deducción, pues dice: cuando en un delito o falta del orden militar estuviese complicado un paisano, conocerá del caso de la autoridad civil que corresponda. Ahora bien, la palabra complicado, sólo puede connotar, en la materia de que se trata, la idea de concurrencia de responsables diversos en la comisión de un delito; pluralidad de responsables que es precisamente la que determina ese tercer caso en que puede encontrarse un delito militar, y que viene indicar que el legislador sí lo tuvo en cuenta para establecer la competencia y que optó por el segundo de los caminos antes enunciados, estableciendo que debe ser la autoridad civil quien ha de conocer del proceso. Existe en el mismo artículo 13, otra palabra cuyo empleo viene en apoyo de las ideas expuestas y es la palabra caso; éste significa, en el lenguaje ordinario, suceso, acontecimiento, asunto que se propone a alguno para consultarle y oír su opinión, y el lenguaje forense, en la legislación española, se llama "caso de Corte", la causa civil o criminal que, por sus condiciones jurídicas, podía radicarse, desde luego, ante determinado tribunal, aun sacándola de su fuero o del domicilio de los litigantes. Dados estos antecedentes, tal palabra en el artículo 13 constitucional, no puede tener otra significación que la de acontecimiento originador del hecho delictuoso, del que debe conocer la autoridad civil, según ordena el citado precepto y no la de la responsabilidad del delincuente. La interpretación aceptada por la Corte, en alguna ejecutoria, sobre que los tribunales militares debían de conocer del proceso que se instruyera a los miembros del ejército y los civiles del que se abriera contra los paisanos, por razón del mismo delito militar, está en pugna con el principio de derecho, de la no división de la continencia de la causa, que tiende a evitar que, por razón de un mismo caso jurídico, se dicten dos fallos contradictorios. Ciertamente es que el Código Federal de Procedimientos Civiles, no permite la acumulación de procesos, si se trata de diversos fueros, la que sólo puede

llevarse a cabo cuando todo se encuentran en estado de instrucción; pero cuando el Constituyente, precisamente para no dar lugar a la división de la continenencia, designó a las autoridades civiles para conocer de los procesos militares en que están inodados paisanos, no hay motivo alguno para que se sigan distintos procedimientos. De no aceptarse esta teoría, se imputarían al Constituyente las siguientes faltas: I, desconocimiento del lenguaje, por no haber usado con propiedad las palabras complicado y caso; II, faltas de previsión, por no establecer una regla para cuando los delitos del orden militar fueren cometidos conjuntamente por paisanos y militares; III, redundancia, al establecer, en la parte final de artículo 13, el mandato sobre que los tribunales militares no son competentes para juzgar a los paisanos y IV, repudiación de la teoría legal de la no división y IV, repudiación de la teoría legal de la no división de la continenencia de la causa. En virtud debe concluirse: que ni los antecedentes históricos del artículo 13 constitucional, ni las condiciones sociales reinantes cuando fue expedido, ni las ideas expuestas por los legisladores al expedirlo, ni la significación gramatical de las palabras de su texto, pueden autorizar la interpretación de que cuando en un delito militar estuviese complicado un paisano, las autoridades del fuero de guerra juzgarán a los miembros del Ejército y las autoridades civiles al paisano; y por tanto, son las autoridades civiles quienes deben de conocer de un proceso militar en el que se encuentren inmiscuidos militares y paisanos; pero debe advertirse que el conocimiento corresponde a los Jueces Civiles, con el simple carácter de auxiliares de la Justicia Federal, porque tratándose de la aplicación de leyes militares, que tiene el carácter de leyes federales, a los Jueces de Distrito corresponde el conocimiento del proceso, según lo dispone la fracción III del artículo 40 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

Registro No. 279328. Localización: Quinta Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación XL. Página: 1393. Tesis Aislada. Materia(s): Penal.

Planteemos dos aspectos a analizar de la tesis supra citada. El primero de ellos es el origen histórico del Fuero Militar que en vísperas de una guerra de

independencia, inclusive de la post guerra, constituía una serie de disposiciones que representaban un privilegio para los miembros de la milicia, lo cual resulta necesario para una sociedad cuyo contexto social se está viendo envuelto en un conflicto bélico. Pero definitivamente hoy en día resulta una situación que puede tener como consecuencia los excesos de fuerza que ya son parte de nuestra cotidianeidad, en esta lucha contra el crimen organizado que ha declarado abiertamente el Gobierno Federal, lo que desde mi perspectiva, ha originado impunidad, falta de claridad y de certeza jurídica en la sanción de los delitos cometidos por los militares.

El segundo aspecto es la interpretación gramatical que la Suprema Corte hace de las palabras “complicado” y “caso”. En el primero se refiere concretamente a la concurrencia de responsables diversos en la comisión de un delito, o lo que es lo mismo, la complicidad de un civil para la comisión del injusto penal. Respecto a la palabra “caso” nuestro Máximo Tribunal detalla que debe entenderse como la causa civil o criminal, es decir, el proceso que se instaure contra determinada persona.

Ergo, cuando el imperativo Constitucional menciona que los Tribunales Militares en ningún “caso” y por ningún motivo podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al ejército, se está refiriendo a la prohibición de que un Tribunal del Fuero Milita juzgue a un individuo que no pertenezca al Ejército.

Considero que el presente artículo deber ser adicionado, en tanto que han existido casos en los que los militares han cometido delitos, en los cuales los civiles no se ven “complicados” como lo dice la Constitución, sino que son sujetos pasivos del hecho delictivo, en otras palabras victimas. Verbigracia los hechos ocurridos el día 9 de junio del año 2007<sup>69</sup>, en los que un grupo de

---

<sup>69</sup> La Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH) informó que sus investigaciones sobre el ataque de militares a la familia Esparza Galaviz en el municipio de Sinaloa de Leyva, Sinaloa, revelan que los agredidos "no dispararon armas de ningún tipo", además de que los tiros en su contra "no fueron efectuados a corta distancia", como han afirmado las autoridades.

soldados atacaron con disparos de arma de fuego, en un supuesto reten militar,

---

El primero de junio, Adán Abel Carrillo Esparza conducía una camioneta cuando soldados le ordenaron detenerse en un retén, en el contexto de los *operativos* militares contra la delincuencia organizada.

La versión oficial señala que el conductor no se percató de la orden, por lo que los militares dispararon al vehículo, con lo que provocaron la muerte de Griselda Galaviz Barraza, de 25 años; Alicia Esparza Parra, de 17, y los niños Joniel, Griselda y Juana Esparza Galaviz, de siete, cuatro y dos años, respectivamente. Además resultaron heridos el conductor, de 29 años; Teresa Flores, de 16, y José Carrillo Esparza, de cinco.

Tras una queja interpuesta, la CNDH investiga el caso, por lo que ha solicitado a la Dirección General de Justicia Militar de la Secretaría de la Defensa Nacional (Sedena) "explicar si se inició alguna averiguación previa en el fuero militar y, en tal caso, el delito o delitos que se investigan, así como los responsables, las diligencias realizadas hasta el momento y otros aspectos indispensables para esclarecer por completo lo ocurrido", debido a que hasta ayer la dependencia no había hecho públicos esos datos.

La comisión reveló que por conducto de visitadores trató de realizar exámenes toxicológicos a los presuntos responsables del ataque, pero la SEDENA no lo permitió, con el argumento de que serían sus propios investigadores los que harían esas pruebas, por lo que la CNDH solicitó copia certificada del resultado de las mismas.

En un comunicado de prensa, el organismo encabezado por José Luis Soberanes informó que su personal inspeccionó de manera ocular el lugar de los hechos y recabó evidencias, entre ellas cinco cartuchos y 12 casquillos, así como una jeringa hipodérmica, que serán sometidos a exámenes de laboratorio.

La comisión también solicitó que las autoridades militares informen sobre los fundamentos y motivos, la normatividad o las directivas que facultaron a los soldados a colocar un retén en el lugar de los hechos, así como una copia certificada de la orden respectiva.

Por otra parte, personal de la CNDH elaboró actas circunstanciadas y cuenta con fotografías y videograbaciones de entrevistas con familiares y otras personas que colaboraron en el transporte de los cadáveres y el rescate, auxilio y traslado de los heridos.

El organismo destacó que de acuerdo con el testimonio del conductor de la camioneta no era visible ningún retén ni señalización con la cual se indicara a los automovilistas que debían detenerse. El jefe de familia sostuvo ante el personal de la CNDH que desde la oscuridad le ordenaron que se detuviera al mismo tiempo que recibía disparos de arma de fuego.

El organismo consideró que "todas las autoridades, incluidas las militares, deben informar con suficiencia a la ciudadanía acerca de los procedimientos utilizados en carreteras y caminos por el personal que efectúa revisiones, incluso sorpresivas, de vehículos y personas al amparo de la campaña permanente contra el narcotráfico y la aplicación de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos. Estas medidas de información a la ciudadanía deben comprender la descripción de los avisos y cualquier otro tipo de señalización preventiva, los procedimientos habituales de una inspección y los que deben seguirse, eventualmente, para la remisión de personas y objetos y puesta a disposición de la autoridad ministerial correspondiente".

Fuente: <http://www.jornada.unam.mx/2007/06/09/index.php?section=politica&article=005n1pol>

a una familia asesinando a 5 civiles e hiriendo a otros dos. En este caso los militares implicados fueron juzgados de acuerdo al Código de Justicia Militar, lo cual implica un hermetismo total al momento de dar a conocer la situación jurídica de los soldados sometidos a proceso. Situación que vulnera derechos de las víctimas de ese tipo de delitos, ya que, de no ser por la Comisión Nacional de Derechos Humanos, es prácticamente imposible que los civiles nos enteremos del estado que guardan dichos procesos. Por lo cual reitero la necesidad de que, inclusive en estos casos en los que los militares cometen delitos en contra de civiles y que la sociedad no se encuentre en un contexto bélico, dichos actos deben ser juzgados y sancionados por una autoridad civil.

### **2.2.3 GARANTIAS DE PROPIEDAD.**

El derecho de propiedad, de acuerdo con la teoría clásica, constituye un *derecho real* por excelencia, que consiste en la relación existente entre un apersona y una cosa, el cual le otorga la facultad de disponer de ella. De acuerdo con el Doctor Ignacio Burgoa<sup>70</sup>, la propiedad en general se revela *como un modo de afectación jurídica de una cosa a un sujeto*. Es decir, la idea de que la propiedad no se concibe aisladamente, sino que siempre con referencia a un ser humano.

Para el Doctor Miguel Carbonell<sup>71</sup>, el derecho de propiedad es un importante punto de confluencia de la economía, la política y el derecho. En otras palabras nos dice que dependiendo de la regulación que se haga del derecho a la propiedad será la definición del sistema económico ya sea capitalista, comunista socialista o mixto; la definición del sistema político ya sea democracia o dictadura; y desde el punto de vista jurídico la definición y el goce de otros derechos.

---

<sup>70</sup> BURGOA ORIHUELA Ignacio, *Ob Cit.* P. 456.

<sup>71</sup> CARBONELL Miguel, *Ob. Cit.* P. 749

El Doctor Burgoa<sup>72</sup> puntualiza que la propiedad privada presenta primordialmente dos aspectos:

- a) *Un derecho civil subjetivo*. En este caso la propiedad se revela como un derecho ubicado en las relaciones jurídicas privadas, es decir las relaciones jurídicas de coordinación. En estas condiciones la propiedad privada solo es oponible a las pretensiones de los particulares, es decir a las personas colocadas en el plano de los gobernados y por tanto en la esfera del derecho privado.
- b) *Un derecho público subjetivo*. En este caso la propiedad perteneciente a un particular es oponible al Estado en su carácter de autoridad. El Doctor Burgoa señala que la propiedad privada se rige en el contenido de una potestad jurídica fruto de la relación existente entre el propio Estado y el gobernado, consistente en exigir de la autoridad política su respeto y observancia. En el caso de la obligación por parte del Estado de respetar la propiedad de un particular, tiene como excepción la posibilidad de que en presencia de un interés colectivo, social o público el Estado imponga a la propiedad privada restricciones y modalidades.

En una forma brillante Burgoa explica la manera en la que el derecho de propiedad funge como una obligación de no hacer, tanto en las relaciones de coordinación, entre particulares, así como en las de supra-subordinación, entre el Estado y un particular. Así como la excepción, la cual es conocida como expropiación.

### **2.2.3.1 ARTICULO 27 CONSTITUCIONAL. DERECHO DE PROPIEDAD.**

El primer párrafo del artículo 27 Constitucional establece el régimen de la propiedad originaria, señalando que, en un primer plano, la propiedad de las tierras y de las aguas dentro de los límites del territorio nacional corresponde a la Nación la cual tiene el derecho de transmitirla a los particulares:

---

<sup>72</sup> *Ob Cit.* P. 460.

**Artículo 27.** La propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional, corresponde originariamente a la Nación, la cual ha tenido y tiene el derecho de transmitir el dominio de ellas a los particulares, constituyendo la propiedad privada.

Entonces, de acuerdo con el mandato Constitucional, la propiedad privada encuentra su origen en la transmisión de dominio que el Estado hace a un particular, ya que es al Estado a quien le corresponde, de origen, ese derecho.

Ahora bien, en el segundo párrafo del artículo 27 Constitucional se contempla la figura de la Expropiación, que a la letra dice: *“Las expropiaciones sólo podrán hacerse por causa de utilidad pública y mediante indemnización”*.

Como lo hemos mencionado en párrafos anteriores, el derecho de propiedad les confiere a los particulares el ejercicio de un derecho real sobre una cosa, es decir la capacidad de usar, gozar y disfrutar. Precisamente la expropiación constituye un límite a dicho dominio o derecho real, siempre y cuando concurren dos circunstancias: una causa de utilidad pública y una indemnización. Lo que imprime al derecho de propiedad el carácter de función social.

Surge entonces la necesidad de entender el concepto de *utilidad pública* para poder comprender la Constitucionalidad de los límites al derecho de propiedad.

El criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación a este respecto no es muy brillante, ya que no deja claro lo que se debe entender por utilidad pública:

**EXPROPIACION, UTILIDAD PUBLICA EN LA.** Solamente la hay cuando por la expropiación se sustituye la colectividad, llámese Municipio, Estado o Nación, en el goce de una cosa expropiada. No existe, cuando se priva a una persona de lo que legítimamente le pertenece, para beneficiar a un particular, sea individuo, sociedad o corporación, pero siempre particular.

En mi parecer, la definición de utilidad pública dada por la Suprema Corte es un poco confusa, ya que el criterio concluye diciendo que no habrá utilidad pública cuando se beneficia a un particular, sea individuo, sociedad o corporación pero siempre particular. Me cuesta trabajo entender como una sociedad puede ser particular, por eso digo que es sumamente ambigua dicha interpretación.

Para entender mejor la utilidad pública el Doctor Burgoa nos brinda una definición muchísimo más completa, comenzando por establecer que estamos ante la presencia de un concepto eminentemente económico. Según Burgoa la idea de utilidad implica la relación entre una necesidad y un objeto satisfactor. Así pues, hay utilidad cuando el bien satisfactor (objeto de la expropiación) colma una necesidad preexistente, para cuyo efecto se requiere que entre aquél y éste haya una cierta adecuación o idoneidad<sup>73</sup>. Es decir, que el bien satisfactor sea el adecuado para satisfacer la necesidad que es causa de utilidad pública.

Ahora bien, si analizamos a fondo el texto del segundo párrafo del artículo 27 Constitucional, solo establece dos requisitos para que la expropiación sea concordante con el mismo mandato: *a) causa de utilidad pública y b) mediante indemnización*. A simple vista pareciera que solo es necesario que se colmen estos dos supuestos para que la dicha figura sea Constitucional y por lo tanto legal. Lo cual nos permite pensar que estamos ante la presencia de una excepción a la garantía de previa audiencia consagrada en el artículo 14 de la Constitución Federal. Al respecto la corte ha emitido un criterio en el que señala que dicha garantía debe ser respetada previo la emisión del decreto de expropiación:

---

<sup>73</sup> *Ob Cit.* P. 470.



**EXPROPIACIÓN. LA GARANTÍA DE AUDIENCIA DEBE RESPETARSE EN FORMA PREVIA A LA EMISIÓN DEL DECRETO RELATIVO.** Conforme al artículo 197 de la Ley de Amparo, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación modifica la jurisprudencia 834, publicada en el Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1988, Segunda Parte, página 1389, con el rubro: "EXPROPIACIÓN, LA GARANTÍA DE PREVIA AUDIENCIA NO RIGE EN MATERIA DE.", porque de una nueva reflexión se concluye que de la interpretación del artículo 14, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los actos privativos de la propiedad deben realizarse, por regla general, mediante un procedimiento dirigido a escuchar previamente al afectado, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento, que son las señaladas en la jurisprudencia P./J. 47/95, de rubro: "FORMALIDADES ESENCIALES DEL PROCEDIMIENTO. SON LAS QUE GARANTIZAN UNA ADECUADA Y OPORTUNA DEFENSA PREVIA AL ACTO PRIVATIVO.", 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. En ese sentido, tratándose de actos privativos como lo es la expropiación, para que la defensa sea adecuada y efectiva debe ser previa, en orden a garantizar eficazmente los bienes constitucionalmente protegidos a través del mencionado artículo 14, sin que lo anterior se contraponga al artículo 27 de la Constitución Federal, pues si bien es cierto que este precepto establece las garantías sociales, las cuales atienden a un contenido y finalidades en estricto sentido al régimen de propiedad agraria, y por extensión a las modalidades de la propiedad, al dominio y a la propiedad nacional, también lo es que la expropiación no es una garantía social en el sentido estricto y constitucional del concepto, sino que es una potestad administrativa que crea, modifica y/o extingue relaciones jurídicas concretas, y que obedece a causas establecidas legalmente y a valoraciones discrecionales de las autoridades administrativas; además, la expropiación es una potestad administrativa dirigida a

la supresión de los derechos de uso, disfrute y disposición de un bien particular decretada por el Estado, con el fin de adquirirlo.

Registro No. 174253. Localización: Novena Época. Instancia: Segunda Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXIV, Septiembre de 2006. Página: 278. Tesis: 2a./J. 124/2006. Jurisprudencia. Materia(s): Administrativa.

La Jurisprudencia a la que hace referencia establecía el criterio de que en materia de expropiación no era aplicable la garantía de previa audiencia, ya que ese requisito no estaba comprendido en el texto del artículo 27 Constitucional:

**EXPROPIACION, LA GARANTIA DE PREVIA AUDIENCIA NO RIGE EN MATERIA DE.** En materia de expropiación no rige la garantía de previa audiencia consagrada en el artículo 14 de la Constitución Federal, porque ese requisito no está comprendido entre los que señala el artículo 27 de la propia Carta Magna y no puede admitirse que exista contradicción entre las disposiciones contenidas en ambos preceptos, por ser evidente que el primero de ellos establece una regla general para derechos subjetivos, mientras que el segundo, ampara garantías sociales, que por su propia naturaleza, están por encima de los derechos individuales a los que restringe en su alcance liberal, en términos del artículo 1º de la propia ley fundamental.

Definitivamente el primer criterio, en el que la garantía de previa audiencia debe respetarse previo a la emisión del decreto de expropiación, me parece más sensata, ya que equilibra la balanza en la relación de supra a subordinación en cuanto al actuar del Estado al restringir el derecho de propiedad de un particular, dándole a éste último la posibilidad de defenderse, además de que comparto el punto de vista jurídico de que es la expropiación es una potestad administrativa, en otras palabras, una atribución o facultad de una autoridad con carácter administrativo encaminada a modificar y/o extinguir el derecho de propiedad.

En su tercer párrafo el artículo 27 dispone lo siguiente: *La Nación tendrá en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público, así como el de regular, en beneficio social, el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de apropiación, con objeto de hacer una distribución equitativa de la riqueza pública, cuidar de su conservación, lograr el desarrollo equilibrado del país y el mejoramiento de las condiciones de vida de la población rural y urbana.*

En este orden de ideas, la Constitución otorga a la Nación el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público, pero ¿A qué se refiere el texto con modalidades? La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha emitido un criterio Jurisprudencial referente a lo que podemos entender como modalidad a la propiedad privada:

**PROPIEDAD PRIVADA, MODALIDAD A LA. ELEMENTOS NECESARIOS PARA QUE SE CONFIGURE.** Por modalidad a la propiedad privada debe entenderse el establecimiento de una norma jurídica de carácter general y permanente que modifique, esencialmente, la forma de ese derecho. Son, pues, elementos necesarios para que se configure la modalidad, primero, el carácter general y permanente de la norma que la impone y el segundo, la modificación sustancial del derecho de propiedad en su concepción vigente. El primer elemento requiere que la regla jurídica se refiera al derecho de propiedad sin especificar ni individualizar cosa alguna, es decir, que introduzca un cambio general en el sistema de propiedad y, a la vez, que esa norma llegue a crear una situación jurídica estable. El segundo elemento implica una limitación o transformación del derecho de propiedad; así, la modalidad viene a ser un término equivalente a limitación o transformación. El concepto de modalidad a la propiedad privada se aclara con mayor precisión si se estudia desde el punto de vista de los efectos que produce en relación con los derechos del propietario. Los efectos de la modalidad que se imponga a la propiedad privada consisten en una extinción parcial de los atributos del propietario, de manera que éste no sigue gozando, en virtud de las limitaciones estatuidas por el

Poder Legislativo, de todas las facultades inherentes a la extensión actual de su derecho.

Registro No. 232486 Localización: Séptima Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación 157-162 Primera Parte. Página: 315. Jurisprudencia. Materia(s): Constitucional.

De acuerdo con la Jurisprudencia transcrita, podemos entender como modalidad el establecimiento de una norma jurídica de carácter general y permanente que modifique, esencialmente, la forma del derecho de propiedad y que los efectos de dicha norma jurídica imponga una extinción parcial a los atributos del propietario, de manera que éste no sigue gozando de todas las facultades que le confiere dicho derecho en virtud de la imposición de la modalidad.

Un ejemplo de lo que representa una modalidad al derecho de propiedad es la Ley de Desarrollo Urbano del Distrito Federal<sup>74</sup>, ya que en su artículo 34 dispone lo siguiente:

**Artículo 34.** Los reglamentos en materias relacionadas con el desarrollo urbano, contendrán entre otras, las disposiciones y regulaciones siguientes:

I. En materia de construcciones: uso y ocupación de la vía pública, nomenclatura, asignación de número oficial, alineamiento; afectaciones y restricciones de construcción, edificación, modificación, ampliación, reparación, uso; mantenimiento y demolición de construcciones definitivas y temporales; y condiciones de explotación de yacimientos pétreos y las responsabilidades a las que se harán acreedores los propietarios de los inmuebles; los concesionarios y los directores responsables de obra y la forma en que habrán de garantizar aquellos daños y perjuicios que ocasionen a terceros;

---

<sup>74</sup> Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 7 de Febrero de 1996.

II. En materia de imagen urbana: integración al contexto y al paisaje urbano, propio de la expresión natural de los inmuebles fachadas frentes, materiales, mobiliario, elementos del patrimonio cultural urbano, y las responsabilidades de los que infrinjan los valores de los elementos naturales y construidos del paisaje urbano;

III. En materia de anuncios: diseño forma, dimensión, materiales, elaboración, fijación, instalación, colocación, iluminación, distribución y distanciamiento de los anuncios en los sitios, lugares y espacios a los que tenga acceso el público, que estén en la vía pública o que sean visibles desde ella; así como, las responsabilidades a las que se harán acreedores los propietarios de los anuncios y de los inmuebles en donde se ubiquen estos; además del anunciante.

IV. En materia de equipamiento urbano: el conjunto de inmuebles, instalaciones, construcciones y mobiliario utilizados para prestar a la población los servicios urbanos y desarrollar las actividades económicas y sociales.

Los reglamentos en materia de construcciones, imagen urbana, anuncios y equipamiento urbano, contendrán normas en las que se señalen las infracciones y las sanciones a los mismos y demás aspectos relativos a cada materia; y en su caso, preverán normas y disposiciones aplicables a la zonificación y áreas de actuación que señalen los programas en los términos de esta Ley.

Así pues notemos como aun cuando el derecho de propiedad implica el derecho de usar, gozar y disponer de un bien, en este caso un inmueble, dicho derecho no es absoluto pues se debe respetar, en el caso del Distrito Federal, lo dispuesto en el artículo antes citado, donde se establecen limitaciones para la construcción y uso de suelo.

#### **2.2.4 GARANTIAS DE SEGURIDAD JURIDICA.**

En capítulos anteriores estudiamos y aclaramos la duda referente a que si la Constitución Federal otorga o reconoce las garantías a los ciudadanos,

concluyendo que dicho mandato otorga y no reconoce, ya que las garantías son el instrumento jurídico con que cuenta el ciudadano para defenderse del actuar de la autoridad, cuando ésta lo hace en forma arbitraria mediante el ejercicio del *imperio* que el Estado le confiere, vulnerando los derechos humanos intrínsecos a su propia naturaleza, como la vida o la libertad.

Es en los artículos 14 y 16 de la Carta Magna en donde se encuentran contenidos los principios de legalidad y seguridad jurídica, ya que dichas disposiciones confieren y limitan las facultades de las autoridades para emitir los actos que alteren la esfera jurídica de un ciudadano, de tal suerte que brindan certeza jurídica, característica primordial de un estado de derecho, en el cual un ciudadano cuenta con los mecanismos legales para hacer respetar sus derechos fundamentales. Al respecto la corte ha sostenido éste juicio a través de una Jurisprudencia que a la letra dice:

**DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN. EL ARTÍCULO 7 DE LA LEY QUE RIGE A ESE MEDIO DE DIFUSIÓN NO VIOLA LAS GARANTÍAS DE LEGALIDAD Y SEGURIDAD JURÍDICA.**

Los principios de legalidad y seguridad jurídica contenidos en su expresión genérica en los artículos 14 y 16 constitucionales, se respetan por las autoridades legislativas cuando las disposiciones de observancia general que crean, por una parte, generan certidumbre a los gobernados sobre las consecuencias jurídicas que producirán y, por la otra, tratándose de normas que confieren alguna facultad a una autoridad, acotan en la medida necesaria y razonable tal atribución, en forma tal que se impida a la respectiva autoridad actuar de manera arbitraria o caprichosa en atención a las normas a que debe sujetarse al ejercer dicha facultad. Por otra parte, el referido precepto legal establece la posibilidad de publicar el Diario Oficial de la Federación todos los días del año, sin precisar alguna regla que establezca en qué supuestos y bajo qué condiciones se deberá hacer tal publicación; sin embargo, esa previsión no genera en los gobernados falta de certeza jurídica, en virtud de que si no estableció algún tipo de modalidad o circunstancia en la que deba hacerse esa publicación, es obvio que sin distinción alguna se hará todos los días del año, sin afectar su validez. Cabe

puntualizar que de lo previsto en el artículo 72, inciso a), constitucional y 27, fracción II, de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, se desprende que el Titular del Ejecutivo Federal por conducto de la Secretaría de Gobernación, tiene la obligación de publicar "inmediatamente" las leyes o decretos que le sean enviados por el Congreso de la Unión una vez que fueron aprobados por éste, siempre que el Presidente de la República no hubiera realizado observaciones. Bajo ese tenor, el imperativo "inmediatamente" implica que ese acto de publicación podrá efectuarse en cualquier fecha, lo que significa que la previsión contemplada en el citado artículo 7, lejos de contrariar la Ley Suprema, es acorde con lo previsto en la misma, ya que de esta manera, al poder publicarse el Diario Oficial de la Federación cualquier día del año permite acatar aquel mandato del Constituyente, determinación que no infringe las garantías de legalidad y seguridad jurídica.

Registro No. 165991. Localización: Novena Época. Instancia: Pleno Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXX, Noviembre de 2009. Página: 5. Tesis: P./J. 190/2008 Jurisprudencia. Materia(s): Constitucional, Administrativa.

Para el Doctor Burgoa, las garantías de seguridad jurídica implican el *conjunto general de condiciones, requisitos, elementos o circunstancias previas a que debe sujetarse una cierta actividad estatal autoritaria para generar una afectación válida de diferente índole en la esfera del gobernado, integrada por el summun de sus derechos subjetivos*<sup>75</sup>.

Notemos la elocuencia de la definición de tan destacado jurista, al referir que las garantías de seguridad jurídica implican un conjunto de condiciones, requisitos, elementos o circunstancias que deben ser observadas previo a la emisión de un acto de autoridad, controlando así la actividad Estatal autoritaria, generando una afectación válida, es decir legal, en la esfera jurídica del gobernado.

---

<sup>75</sup> *Ob Cit.* P. 504

Precisamente en ese conjunto de condiciones en donde el ciudadano, sobre de quien recae el acto de autoridad, encuentra el mecanismo de defensa ante el *imperio* del Estado, siempre que éste actúe fuera del marco legal o Constitucional. Así pues la misma Constitución Federal otorga al gobernado un instrumento llamado juicio de amparo, regulado en los artículos 103 y 107 Constitucionales, así como en la Ley de Amparo.

#### **2.2.4.1 ARTICULO 6 CONSTITUCIONAL PÁRRAFO SEGUNDO. DERECHO A LA INFORMACION.**

Un martes 6 de diciembre del año 1977 se emitió, a través del Diario Oficial de la Federación, la reforma por la que se adiciona el artículo sexto Constitucional para hacer referencia a que el derecho a la información será garantizado por el Estado, la redacción quedó de la siguiente forma:

La manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que se ataque a la moral, los derechos de tercero, provoque algún delito o perturbe el orden público; el derecho a la información será garantizado por el Estado.<sup>76</sup>

Lo primero que debemos poner en claro, antes de entrar al análisis del texto Constitucional es la definición de “Derecho a la Información”. Una definición que me parece muy completa, aunque en una redacción un tanto complicada es la que nos da el autor Juan José Ríos Estavillo, que dice:

De los elementos de regulación respecto a las consecuencias que deriven de los actos o hechos que repercutan en el orden de

---

<sup>76</sup> Datos obtenidos del sitio oficial en Internet de la Cámara de Diputados: [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM\\_ref\\_086\\_06dic77\\_ima.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_086_06dic77_ima.pdf)



una sociedad por la utilización de bienes informacionales estamos ante la presencia del derecho a la información.<sup>77</sup>

Así pues, podemos entender al derecho a la información como aquel cúmulo de normas que se encargan de regular las consecuencias que repercuten en el orden de la sociedad, por la utilización de los bienes informacionales, o lo que es lo mismo, las consecuencias que repercuten en una sociedad derivadas del uso de la información.

El Jurista Ernesto Villanueva, define al derecho de la información de una manera más completa, haciendo menos complejo el entendimiento del derecho que estamos analizando:

El derecho de la información es la rama del derecho público que tiene por objeto el estudio de las normas jurídicas que regulan, *lato sensu*, las relaciones entre Estado, medios y sociedad, así como, *stricto sensu*, los alcances y los límites del ejercicio de las libertades de expresión y de información y el derecho a la información a través de cualquier medio.<sup>78</sup>

De la definición podemos ubicar al derecho a la información como una rama del Derecho Público, pues regula relaciones de supra a subordinación, es decir, relaciones entre el Estado y los particulares; aunque el autor hace mención de una relación tripartita en donde participa el Estado, los medios de comunicación y la sociedad.

En el caso de México, es la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, la que se encarga de regular el Derecho a la Información. En este aspecto, el Doctor Miguel Carbonell hace una fuerte crítica referente a la “Ley de Transparencia”, en la cual señala que la idea

---

<sup>77</sup> RÍOS ESTAVILLO Juan José, *Derecho a la Información en México*. Editorial Porrúa, 1ª edición. México 2005. P. 26

<sup>78</sup> VILLANUEVA Ernesto, *Derecho de la información*. Coeditada por la H. Cámara de Diputados, LIX Legislatura, Universidad de Guadalajara y Porrúa. 1ª edición. México 2006. P. 10.

principal de dicha Ley es que *el poder público opere como lo debe hacer en un sistema democrático: con plena transparencia y rindiendo cuentas claras a la ciudadanía.*<sup>79</sup> Haciendo referencia que en el caso de nuestro país existen datos que acreditan que no en todas las oficinas públicas se comparte ese objetivo.

De lo anterior me parece interesante la idea del jurista antes citado, en la cual relaciona al derecho de transparencia con un sistema democrático. Lo que nos trae como consecuencia la tarea de definir que es la “democracia”.

Para Norberto Bobbio, la única manera de entenderse cuando se habla de democracia, en cuanto contrapuesta a todas las formas de gobierno autocrático, es considerarla caracterizada por un conjunto de reglas que establecen quien está autorizado para tomar las decisiones colectivas y bajo que procedimientos.<sup>80</sup>

En este caso, la definición supra citada me parece muy acertada en cuanto al espíritu de la democracia, ya que concretamente se refiere a la toma de decisiones que afectarán a una colectividad, que a diferencia de los gobiernos en los que las decisiones son tomadas por un solo gobernante, en la democracia se establecen reglas claras sobre quiénes son los individuos encargados de tomar las decisiones que serán obligatorias para todos los miembros de la sociedad y no sólo eso, sino que el autor también hace referencia a los procedimientos por medio de los cuales se tomaran dichas decisiones. Un ejemplo claro de ello, es nuestro Congreso de la Unión, Cámara de Senadores y de Diputados, quienes, en éste orden de ideas, son los encargados de tomar las decisiones que afectan a los ciudadanos mexicanos y el procedimiento es, precisamente, el proceso legislativo encaminado a la creación de leyes que son de observancia general.

---

<sup>79</sup> CARBONELL Miguel, *Constitucionalismo y Democracia, Ensayos Críticos*, Editorial Porrúa, 1ª edición. 2004. P. 25.

<sup>80</sup> BOBBIO Norberto, *El Futuro de la Democracia*, Fondo de Cultura Económica, 3ª edición, México 2001. P. 24.

Así pues podríamos concluir diciendo que las decisiones que son tomadas en un régimen democrático, llevan consigo la legitimidad de quienes deban obedecerlas, lo que trae como consecuencia el cumplimiento de uno de los fines del Derecho que es el orden social.

La Carta Magna también contempla una definición de democracia, en la fracción II del párrafo segundo del artículo tercero, considerando a la democracia *no solamente como una estructura jurídica y un régimen político, sino como un sistema de vida fundado en el constante mejoramiento económico, social y cultural del pueblo.*

Notemos como la el mandato Constitucional enuncia tres formas en las que puede ser concebida la democracia. Las dos primeras, estructura jurídica y régimen político, tiene que ver precisamente con lo que hemos analizado referente a la toma de decisiones, sólo que en el marco jurídico se refiere a quienes hacen y aplican el derecho; y en el marco político se hace referencia la forma de representación del pueblo; la tercer forma de interpretación de la democracia es la que nos aporta el mismo texto Constitucional, lo cual desde mi perspectiva, no podemos concebir a la democracia como un sistema de vida que se funde en un constante mejoramiento económico, social y cultural de pueblo, ya que estas serian las consecuencias de un Estado democrático.

En relación a la importancia que tiene la participación ciudadana en la toma de decisiones de su gobierno, la Suprema Corte de Justicia emitió una tesis, que además sustentan en forma poco común el criterio con argumentos históricos, enfatiza la trascendencia que tiene el hecho de que los ciudadanos tengan acceso a la información gubernamental.

**DERECHO A LA INFORMACIÓN. NO DEBE REBASAR LOS LÍMITES PREVISTOS POR LOS ARTÍCULOS 6o., 7o. Y 24 CONSTITUCIONALES.** El derecho a la información tiene como límites el decoro, el honor, el respeto, la circunspección, la honestidad, el recato, la honra y la estimación, pues el artículo

6o. otorga a toda persona el derecho de manifestar libremente sus ideas y prohíbe a los gobernantes que sometan dicha manifestación a inquisición judicial o administrativa, salvo que ataquen la moral, los derechos de tercero, provoquen algún delito o perturben el orden público. Así, la manifestación de las ideas se encuentra consagrada como uno de los derechos públicos individuales fundamentales que reconoce la Constitución, oponible por todo individuo, con independencia de su labor profesional, al Estado, y los artículos 7o. y 24 de la propia Carta Fundamental se refieren a aspectos concretos del ejercicio del derecho a manifestar libremente las ideas. El primero, porque declara inviolable la libertad de escribir y publicar escritos sobre cualquier materia y, el segundo, porque garantiza la libertad de creencias religiosas. Así, el Constituyente Originario al consagrar la libertad de expresión como una garantía individual, reconoció la necesidad de que el hombre pueda y deba, siempre, tener libertad para apreciar las cosas y crear intelectualmente, y expresarlo, aunque con ello contrarie otras formas de pensamiento; de ahí que sea un derecho oponible al Estado, a toda autoridad y, por ende, es un derecho que por su propia naturaleza debe subsistir en todo régimen de derecho. En efecto, la historia escrita recoge antecedentes de declaraciones sobre las libertades del hombre, y precisa que hasta el siglo XVIII, se pueden citar documentos sobre esa materia. No hay duda histórica sobre dos documentos básicos para las definiciones de derechos fundamentales del hombre y su garantía frente al Estado. El primero es la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, producto de la Revolución Francesa, la cual se mantiene viva y vigente como texto legal por la remisión que hace el preámbulo de la Constitución de Francia de fecha veinticuatro de diciembre de mil setecientos noventa y nueve. El segundo, es la Constitución de los Estados Unidos de América, de diecisiete de septiembre de mil setecientos ochenta y siete. En la historia constitucional mexicana, que recibe influencia de las ideas políticas y liberales de quienes impulsaron la Revolución Francesa, así como contribuciones de diversas tendencias ideológicas enraizadas en las luchas entre conservadores y liberales que caracterizaron el siglo XIX, tenemos que se hicieron y entraron en vigor diversos cuerpos constitucionales, pero en todos ellos siempre ha aparecido una

parte dogmática que reconoce derechos inherentes al hombre, y que ha contenido tanto la libertad de expresión como la libertad de imprenta. Por otra parte, los antecedentes legislativos relacionados con la reforma y adición a la Constitución de mil novecientos diecisiete, en relación al artículo 6o. antes precisado, tales como la iniciativa de ley, el dictamen de la comisión que al efecto se designó, y las discusiones y el proyecto de declaratoria correspondientes, publicados, respectivamente, en los Diarios de los Debates de los días seis, veinte de octubre y primero de diciembre, todos de mil novecientos setenta y siete, ponen de relieve que el propósito de las reformas fue el de preservar el derecho de todos respecto a las actividades que regula. Esta reforma recogió distintas corrientes preocupadas por asegurar a la sociedad una obtención de información oportuna, objetiva y plural, por parte de los grandes medios masivos de comunicación. Conforme a la evolución del artículo 6o. constitucional vigente y comparado con lo que al respecto se ha regulado en otros países, se concluye que a lo largo de la historia constitucional, quienes han tenido el depósito de la soberanía popular para legislar, se han preocupado porque existiera una Norma Suprema que reconociera el derecho del hombre a externar sus ideas, con limitaciones específicas tendientes a equilibrar el derecho del individuo frente a terceros y la sociedad, puesto que en ejercicio de ese derecho no debe menoscabar la moral, los derechos de tercero, que implica el honor, la dignidad y el derecho a la intimidad de éste, en su familia y decoro; así como tampoco puede, en ejercicio de ese derecho, provocar algún delito o perturbar el orden público. Asimismo, ese derecho del individuo, con la adición al contenido original del artículo 6o., quedó también equilibrado con el derecho que tiene la sociedad a estar veraz y objetivamente informada, para evitar que haya manipulación. Así, el Estado asume la obligación de cuidar que la información que llega a la sociedad a través de los grandes medios masivos de comunicación, refleje la realidad y tenga un contenido que permita y coadyuve al acceso a la cultura en general, para que el pueblo pueda recibir en forma fácil y rápida conocimientos en el arte, la literatura, en las ciencias y en la política. Ello permitirá una participación informada para la solución de los grandes problemas nacionales, y evitará que se deforme el contenido de los hechos que pueden incidir en la

formación de opinión. Luego, en el contenido actual del artículo 6o., se consagra la libertad de expresarse, la cual es consustancial al hombre, y que impide al Estado imponer sanciones por el solo hecho de expresar las ideas. Pero correlativamente, esa opinión tiene límites de cuya transgresión derivan consecuencias jurídicas. Tales límites son que la opinión no debe atacar la moral, esto es, las ideas que se exterioricen no deben tender a destruir el conjunto de valores que sustenta la cohesión de la sociedad en el respeto mutuo y en el cumplimiento de los deberes que tienen por base la dignidad humana y los derechos de la persona; tampoco debe dañar los derechos de tercero, ni incitar a la provocación de un delito o a la perturbación del orden público. De modo que la Constitución de mil novecientos diecisiete estableció una obligación por parte del Estado de abstenerse de actuar en contra de quien se expresa libremente, salvo que en el ejercicio de ese derecho se ataque a la moral, a los derechos de tercero, se provoque algún delito o se perturbe el orden público

Registro No. 188844. Localización: Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XIV, Septiembre de 2001. Página: 1309. Tesis: I.3o.C.244 C. Tesis Aislada. Materia(s): Civil.

Como lo mencionamos, la tesis supra citada tiene un sustento histórico-filosófico interesante, ya que aterriza de forma muy puntual la influencia de la Declaración de los Derechos Humanos y la Constitución Política de Estados Unidos de América de 1787.

La tesis hace mención de que la reforma recogió distintas corrientes preocupadas por asegurar a la sociedad una obtención de información oportuna, objetiva y plural, por parte de los grandes medios masivos de comunicación, señala que haciendo una comparación con otros países, no menciona cuales, concluye que a lo largo de la historia constitucional, el órgano constituyente se han preocupado porque existiera una Norma Suprema (Constitución) que reconociera el derecho del hombre a externar sus ideas, lo que va de la mano con el derecho que tiene la sociedad a estar veraz y

objetivamente informada, para evitar que haya manipulación. Así, el Estado asume la obligación de cuidar que la información que llega a la sociedad a través de los grandes medios masivos de comunicación, refleje la realidad y tenga un contenido que permita y coadyuve al acceso a la cultura en general, para que el pueblo pueda recibir en forma fácil y rápida conocimientos en el arte, la literatura, en las ciencias y en la política. Ello permitirá una participación informada para la solución de los grandes problemas Nacionales, y evitará que se deforme el contenido de los hechos que pueden incidir en la formación de opinión.

La Constitución Federal establece en las fracciones I y II del artículo 6 los límites del derecho al acceso a la información, a la letra dice:

Para el ejercicio del derecho de acceso a la información, la Federación, los Estados y el Distrito Federal, en el ámbito de sus respectivas competencias, se regirán por los siguientes principios y bases:

- I. Toda información en posesión de cualquier autoridad, entidad, órgano y organismo federal, estatal y municipal, es pública y sólo podrá ser reservada temporalmente por razones de interés público en los términos que fijen las leyes. En la interpretación de este derecho deberá prevalecer el principio de máxima publicidad.
- II. La información que se refiere a la vida privada y los datos personales será protegida en los términos y con las excepciones que fijen las leyes.

Notemos como la Constitución hace referencia a una información “reservada”. De acuerdo con el texto, dicho carácter será temporal y por razones de interés público en los términos que fijen las leyes secundarias. Ahora bien, ¿Cuál es el tiempo en el cual se considera que una información debe ser reservada?

La Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública<sup>81</sup> establece que la información clasificada como reservada podrá permanecer con tal carácter hasta por un periodo de doce años.

El hecho de que la legislación utilice un margen máximo y no un mínimo de temporalidad nos permite interpretar que tal clasificación puede terminar antes del tiempo establecido por el mismo ordenamiento.

En efecto, de acuerdo con el artículo 15<sup>82</sup> de la Ley en cuestión, la información podrá ser desclasificada como reservada cuando se extingan las causas que dieron origen a su clasificación o cuando haya transcurrido el periodo de reserva, mencionado en el párrafo anterior.

Ergo, es nuestro deber plasmar en el presente estudio, de acuerdo con la Ley reglamentaria que tipo de información podrá considerarse reservada. Este catálogo de requisitos se encuentra enlistado en los artículos 13 y 14 de la Ley Federal de Transparencia y acceso a la Información Pública:

**Artículo 13.** Como información reservada podrá clasificarse aquella cuya difusión pueda:

- I. Comprometer la seguridad nacional, la seguridad pública o la defensa nacional;
- II. Menoscabar la conducción de las negociaciones o bien, de las relaciones internacionales, incluida aquella información que otros estados u organismos internacionales entreguen con carácter de confidencial al Estado Mexicano;
- III. Dañar la estabilidad financiera, económica o monetaria del país;

---

<sup>81</sup> Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 11 de junio de 2002.

<sup>82</sup> **Artículo 15.** La información clasificada como reservada según los artículos 13 y 14, podrá permanecer con tal carácter hasta por un periodo de doce años. Esta información podrá ser desclasificada cuando se extingan las causas que dieron origen a su clasificación o cuando haya transcurrido el periodo de reserva. La disponibilidad de esa información será sin perjuicio de lo que, al respecto, establezcan otras leyes.



**IV.** Poner en riesgo la vida, la seguridad o la salud de cualquier persona, o

**V.** Causar un serio perjuicio a las actividades de verificación del cumplimiento de las leyes, prevención o persecución de los delitos, la impartición de la justicia, la recaudación de las contribuciones, las operaciones de control migratorio, las estrategias procesales en procesos judiciales o administrativos mientras las resoluciones no causen estado.

**Artículo 14.** También se considerará como información reservada:

**I.** La que por disposición expresa de una Ley sea considerada confidencial, reservada, comercial reservada o gubernamental confidencial;

**II.** Los secretos comercial, industrial, fiscal, bancario, fiduciario u otro considerado como tal por una disposición legal;

**III.** Las averiguaciones previas;

**IV.** Los expedientes judiciales o de los procedimientos administrativos seguidos en forma de juicio en tanto no hayan causado estado;

**V.** Los procedimientos de responsabilidad de los servidores públicos, en tanto no se haya dictado la resolución administrativa o la jurisdiccional definitiva, o

**VI.** La que contenga las opiniones, recomendaciones o puntos de vista que formen parte del proceso deliberativo de los servidores públicos, hasta en tanto no sea adoptada la decisión definitiva, la cual deberá estar documentada.

Cuando concluya el periodo de reserva o las causas que hayan dado origen a la reserva de la información a que se refieren las fracciones III y IV de este Artículo, dicha información podrá ser pública, protegiendo la información confidencial que en ella se contenga.

No podrá invocarse el carácter de reservado cuando se trate de la investigación de violaciones graves de derechos fundamentales o delitos de lesa humanidad.

Podemos notar, y a juicio del tesista, que los artículos arriba citados establecen un candado sumamente complicado de entender para un ciudadano común, lo cual devenga en una experiencia desagradable al momento en que cualquier persona pretenda hacer valer su garantía de acceso a la información, ya que

pareciera que a cualquier tipo de dato se le puede dar el carácter de reservado bajo el amparo de las fracciones de los artículos 13 y 14 de la Ley en antes mencionada. Lo que en un ambiente de decepción nos permite darnos cuenta que el derecho no es tan maravilloso como la corte lo ha mencionado:

“El Estado asume la obligación de cuidar que la información que llega a la sociedad a través de los grandes medios masivos de comunicación, refleje la realidad y tenga un contenido que permita y coadyuve al acceso a la cultura en general, para que el pueblo pueda recibir en forma fácil y rápida conocimientos en el arte, la literatura, en las ciencias y en la política. Ello permitirá una participación informada para la solución de los grandes problemas nacionales, y evitará que se deforme el contenido de los hechos que pueden incidir en la formación de opinión.

Tal pareciera que siempre se encuentran los candados legales para controlar la información que los ciudadanos deben conocer, bajo el argumento de la seguridad nacional, seguridad pública, menoscabo a las relaciones internacionales, secretos comerciales, fiscales, etc.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación menciona que esta limitante resulta lógica en virtud de los intereses nacionales y los de la sociedad, así como por el respeto a los derechos de tercero, con lo cual no estoy en desacuerdo, lo que no considero correcto es el mal uso que se le da a dichas limitantes, lo cual permite que las autoridades cometan una serie de tropelías en contra de los intereses de la misma comunidad y no tengan consecuencia alguna, ya que los ciudadanos no cuentan con mecanismos eficaces para conocer con total transparencia el actuar de las autoridades.

**DERECHO A LA INFORMACIÓN. LA SUPREMA CORTE INTERPRETÓ ORIGINALMENTE EL ARTÍCULO 6o. CONSTITUCIONAL COMO GARANTÍA DE PARTIDOS POLÍTICOS, AMPLIANDO POSTERIORMENTE ESE CONCEPTO A GARANTÍA INDIVIDUAL Y A OBLIGACIÓN DEL ESTADO A INFORMAR VERAZMENTE.** Inicialmente, la Suprema Corte estableció que el derecho a la información

instituido en el último párrafo del artículo 6o. constitucional, adicionado mediante reforma publicada el 6 de diciembre de 1977, estaba limitado por la iniciativa de reformas y los dictámenes legislativos correspondientes, a constituir, solamente, una garantía electoral subsumida dentro de la reforma política de esa época, que obligaba al Estado a permitir que los partidos políticos expusieran ordinariamente sus programas, idearios, plataformas y demás características inherentes a tales agrupaciones, a través de los medios masivos de comunicación (Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, 2a. Sala, Tomo X, agosto 1992, p. 44). Posteriormente, en resolución cuya tesis LXXXIX/96 aparece publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo III, junio 1996, p. 513, este Tribunal Pleno amplió los alcances de la referida garantía al establecer que el derecho a la información, estrechamente vinculado con el derecho a conocer la verdad, exige que las autoridades se abstengan de dar a la comunidad información manipulada, incompleta o falsa, so pena de incurrir en violación grave a las garantías individuales en términos del artículo 97 constitucional. A través de otros casos, resueltos tanto en la Segunda Sala (AR. 2137/93, fallado el 10 de enero de 1997), como en el Pleno (AR. 3137/98, fallado el 2 de diciembre de 1999), la Suprema Corte ha ampliado la comprensión de ese derecho entendiéndolo, también, como garantía individual, limitada como es lógico, por los intereses nacionales y los de la sociedad, así como por el respeto a los derechos de tercero.

Registro No. 191981. Localización: Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XI, Abril de 2000. Página: 72. Tesis: P. XLV/2000. Tesis Aislada. Materia(s): Constitucional.

Ahora bien, la tesis contempla una “ampliación de la comprensión” del derecho de información, entendiéndolo como una garantía individual, ya que la misma Corte había emitido un criterio en el cual no consideraba el derecho a la información como una garantía individual consistente en que cualquier gobernado, en el momento en que lo estime oportuno, solicite y obtenga de

órganos del Estado determinada información. Criterio que resulta aberrante en un Estado que se jacte de ser democrático.

**INFORMACION. DERECHO A LA, ESTABLECIDO POR EL ARTICULO 6o. DE LA CONSTITUCION FEDERAL.** La adición al artículo 6o. constitucional en el sentido de que el derecho a la información será garantizado por el Estado, se produjo con motivo de la iniciativa presidencial de cinco de octubre de mil novecientos setenta y siete, así como del dictamen de las Comisiones Unidas de Estudios Legislativos y Primera de Puntos Constitucionales de la Cámara de Diputados de las que se desprende que: a) Que el derecho a la información es una garantía social, correlativa a la libertad de expresión, que se instituyó con motivo de la llamada "Reforma Política", y que consiste en que el Estado permita el que, a través de los diversos medios de comunicación, se manifieste de manera regular la diversidad de opiniones de los partidos políticos. b) Que la definición precisa del derecho a la información queda a la legislación secundaria; y c) Que no se pretendió establecer una garantía individual consistente en que cualquier gobernado, en el momento en que lo estime oportuno, solicite y obtenga de órganos del Estado determinada información. Ahora bien, respecto del último inciso no significa que las autoridades queden eximidas de su obligación constitucional de informar en la forma y términos que establezca la legislación secundaria; pero tampoco supone que los gobernados tengan un derecho frente al Estado para obtener información en los casos y a través de sistemas no previstos en las normas relativas, es decir, el derecho a la información no crea en favor del particular la facultad de elegir arbitrariamente la vía mediante la cual pide conocer ciertos datos de la actividad realizada por las autoridades, sino que esa facultad debe ejercerse por el medio que al respecto se señale legalmente.

Registro No. 206435. Localización: Octava Época. Instancia: Segunda Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. X, Agosto de 1992. Página: 44. Tesis: 2a. I/92. Tesis Aislada. Materia(s): Constitucional.

Para concluir con el estudio de la garantía de acceso a la información, es importante recalcar que dicha garantía se encuentra ligada al derecho de petición, contenido en el artículo 8 de la Constitución Federal, pero que además la Ley Federal de Transparencia y acceso a la información pública contempla en su artículo 40<sup>83</sup> el procedimiento que deberá llevar a cabo cualquier persona para solicitar la información que desee.

#### **2.2.4.2 ARTICULO 8 CONSTITUCIONAL. DERECHO DE PETICIÓN.**

El artículo octavo Constitucional contiene el derecho de petición, que va muy relacionado con el derecho de acceso a la información, a la letra dice:

**Artículo 8o.** Los funcionarios y empleados públicos respetarán el ejercicio del derecho de petición, siempre que ésta se formule por escrito, de manera pacífica y respetuosa; pero en materia política sólo podrán hacer uso de ese derecho los ciudadanos de la República.

---

<sup>83</sup> **Artículo 40.** Cualquier persona o su representante podrá presentar, ante la unidad de enlace, una solicitud de acceso a la información mediante escrito libre o en los formatos que apruebe el Instituto. La solicitud deberá contener:

- I.** El nombre del solicitante y domicilio u otro medio para recibir notificaciones, como el correo electrónico, así como los datos generales de su representante, en su caso;
- II.** La descripción clara y precisa de los documentos que solicita;
- III.** Cualquier otro dato que propicie su localización con objeto de facilitar su búsqueda, y
- IV.** Opcionalmente, la modalidad en la que prefiere se otorgue el acceso a la información, la cual podrá ser verbalmente siempre y cuando sea para fines de orientación, mediante consulta directa, copias simples, certificadas u otro tipo de medio.

Si los detalles proporcionados por el solicitante no bastan para localizar los documentos o son erróneos, la unidad de enlace podrá requerir, por una vez y dentro de los diez días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud, que indique otros elementos o corrija los datos. Este requerimiento interrumpirá el plazo establecido en el Artículo 44.

Las unidades de enlace auxiliarán a los particulares en la elaboración de las solicitudes de acceso a la información, en particular en los casos en que el solicitante no sepa leer ni escribir. Cuando la información solicitada no sea competencia de la entidad o dependencia ante la cual se presente la solicitud de acceso, la unidad de enlace deberá orientar debidamente al particular sobre la entidad o dependencia competente.

Si la solicitud es presentada ante una unidad administrativa distinta a la unidad de enlace, aquella tendrá la obligación de indicar al particular la ubicación física de la unidad de enlace. En ningún caso la entrega de información estará condicionada a que se motive o justifique su utilización, ni se requerirá demostrar interés alguno.

A toda petición deberá recaer un acuerdo escrito de la autoridad a quien se haya dirigido, la cual tiene obligación de hacerlo conocer en breve término al peticionario.

Otro precepto Constitucional que hace referencia al derecho de petición es el artículo 35 de la Carta Magna, aunque este texto lo hace en una forma más somera, mencionando lo siguiente:

Artículo 35. Son prerrogativas del ciudadano:

- V. Ejercer en toda clase de negocios el derecho de petición.

Notemos como el artículo 35 solo habla de las prerrogativas del ciudadano, es decir los privilegios que tienen los ciudadanos, obviamente mexicanos, sobre los extranjeros.

Ahora bien, ¿Que debemos entender por “derecho de petición”? A este respecto, el maestro de nuestra querida Facultad de Derecho David Cienfuegos Salgado define al derecho de petición como:

Jurídicamente el derecho de petición puede considerarse como el derecho que tienen los habitantes de nuestro país de dirigir peticiones a cualquier órgano o servidor público.<sup>84</sup>

Por su parte el Doctor Miguel Carbonell, explica que el derecho de petición, se traduce en una obligación de todos los funcionarios y autoridades de: a) permitir a los ciudadanos dirigirse a ellos en demanda de lo que deseen expresar o solicitar y b) responder a dicha demanda por escrito, de forma congruente y en un plazo breve.<sup>85</sup>

---

<sup>84</sup> CIENFUEGOS SALGADO David, *El Derecho de Petición en México*, Editado por la UNAM INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS 2004 1ª ED. P 10.

<sup>85</sup> *Ob Cit.* P. 623.

Notemos pues como el jurista claramente puntualiza no sólo el derecho sino la obligación, que en este caso corre a cargo de las autoridades o funcionarios, que consiste, por un lado en permitir que los ciudadanos les demanden la información que deseen y por otro lado que a dicha demanda sea contestada por escrito y en un tiempo breve.

De lo antes estudiado, surge la problemática acerca de lo que debemos entender por “tiempo breve”. Lo que para un ciudadano puede ser considerado como tiempo breve podría no serlo para la autoridad, situación que genera un ambiente de incertidumbre jurídica. A este respecto la corte ha emitido un criterio referente a lo que debemos entender como “tiempo breve, a través de una tesis aislada que a la letra dice:

**PETICION. DERECHO DE. CONCEPTO DE BREVE TÉRMINO.**

La expresión "breve término", a que se refiere el artículo 8o. constitucional, que ordena que a cada petición debe recaer el acuerdo correspondiente, es aquel en que individualizado al caso concreto, sea el necesario para que la autoridad estudie y acuerde la petición respectiva sin que, desde luego, en ningún caso exceda de cuatro meses.

Registro No. 213551. Localización: Octava Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. XIII, Febrero de 1994. Página: 390 Tesis: I.4o.A.68 K. Tesis Aislada. Materia(s): Común.

La Suprema Corte de Justicia no establece un tiempo mínimo, pero si un máximo de respuesta por parte de la autoridad, haciendo una interpretación de la Constitución para aclarar que el tiempo que debe ser considerado como “breve” será de cuatro meses, aunque desde mi perspectiva, dicho plazo es muy excesivo considerando que el ciudadano que hace ejercicio de su derecho de petición, lo hace en espera una respuesta inmediata y no después de cuatro meses.

Ahora bien, el Máximo Tribunal de nuestro País se ha pronunciado también respecto del tiempo para interponer la demanda de Amparo, al considerarse violada la garantía del artículo 8 Constitucional:

**PETICION, DERECHO DE. OPORTUNIDAD DEL AMPARO.**

Para reclamar la violación al derecho de petición consagrado en el artículo 8o. constitucional no hay término, pues siendo un acto de abstención el que se reclama, y creando dicha omisión una situación permanente mientras se subsana, puede reclamarse en cualquier tiempo sin que se pueda hablar de consentimiento, expreso ni tácito, en términos del artículo 73, fracciones XI y XII, de la Ley de Amparo, ni por lo mismo, de extemporaneidad de la demanda. Pues como el término razonable de que habla el precepto constitucional no está definido en forma precisa, no puede tomarse como base ningún día para iniciar el término para computar la oportunidad de la demanda. Ni puede obligarse a nadie, tratándose de abstenciones, a que promueva el amparo antes de que estime que hacerlo conviene a su derecho.

Registro No. 250943. Localización: Séptima Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. 145-150 Sexta Parte. Página: 200 Tesis Aislada. Materia(s): Común.

Si bien es cierto que este criterio es anterior al que se hace referencia de los cuatro meses, me parece que esta tesis plasma una opción más útil para el ciudadano, ya que vía el Juicio de Garantías podría obtener una respuesta en un tiempo más expedito.

Ahora abordemos el tema de los requisitos que debe cubrir la una petición ante una autoridad. La constitución no exige más requisito para hacer ejercicio del derecho en estudio, más que se haga por escrito, de manera pacífica y respetuosa. El artículo 15 de la Ley Federal del Procedimiento Administrativo, señala los requisitos que deberán cubrir todas las promociones que se promuevan ante las autoridades administrativas:

**Artículo 15.-** La Administración Pública Federal no podrá exigir más formalidades que las expresamente previstas en la ley.



Las promociones deberán hacerse por escrito en el que se precisará el nombre, denominación o razón social de quién o quiénes promuevan, en su caso de su representante legal, domicilio para recibir notificaciones, así como nombre de la persona o personas autorizadas para recibirlas, la petición que se formula, los hechos o razones que dan motivo a la petición, el órgano administrativo a que se dirigen y lugar y fecha de su emisión. El escrito deberá estar firmado por el interesado o su representante legal, a menos que no sepa o no pueda firmar, caso en el cual, se imprimirá su huella digital.

Si bien es cierto que la Ley supra citada es secundaria, de tal suerte que no puede exigir más requisitos que la propia Constitución Federal, el tesista propone que podríamos tomar como referencia los requisitos que establecidos por el artículo antes mencionado.

#### **2.2.4.2.1 LA NEGATIVA FICTA.**

Existe en la legislación mexicana una figura que tiene una relación estrecha con el derecho de petición, se trata de la “negativa ficta”. Se trata de una ficción jurídica que exime a la autoridad de dar respuesta al ciudadano con el simple transcurso del tiempo.

El Maestro David Cienfuegos define a la negativa ficta como *“una supuesta resolución desfavorable y se pretende resolver respecto de la pretensiones planteadas originalmente en la petición o recurso presuntamente negados por la autoridad.”*<sup>86</sup> La definición confirma que la negativa ficta es una suposición de resolución, desfavorable, para quien plantea una pretensión a través de una petición.

---

<sup>86</sup> Ob. Cit. P. 99

Un ejemplo de esta “ficción jurídica” se encuentra en el artículo 37 del Código Fiscal de la Federación, que a la letra dice:

**Artículo 37.-** Las instancias o peticiones que se formulen a las autoridades fiscales deberán ser resueltas en un plazo de tres meses; transcurrido dicho plazo sin que se notifique la resolución, el interesado podrá considerar que la autoridad resolvió negativamente e interponer los medios de defensa en cualquier tiempo posterior a dicho plazo, mientras no se dicte la resolución, o bien, esperar a que ésta se dicte.

En este caso, la legislación fiscal establece un plazo de tres meses para que, en caso de que la autoridad no notifique la resolución, el interesado podrá considerar que se resolvió negativamente su petición.

Otro ejemplo es el que encontramos en el artículo 17 de la Ley Federal del Procedimiento Administrativo:

**Artículo 17.-** Salvo que en otra disposición legal o administrativa de carácter general se establezca otro plazo, no podrá exceder de tres meses el tiempo para que la dependencia u organismo descentralizado resuelva lo que corresponda. Transcurrido el plazo aplicable, se entenderán las resoluciones en sentido negativo al promovente, a menos que en otra disposición legal o administrativa de carácter general se prevea lo contrario. A petición del interesado, se deberá expedir constancia de tal circunstancia dentro de los dos días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud respectiva ante quien deba resolver; igual constancia deberá expedirse cuando otras disposiciones prevean que transcurrido el plazo aplicable la resolución deba entenderse en sentido positivo.

En el caso de que se recurra la negativa por falta de resolución, y ésta a su vez no se resuelva dentro del mismo término, se entenderá confirmada en sentido negativo.

Este artículo ahonda más en dicha ficción jurídica. Menciona que en caso de que transcurra el plazo de tres meses, el promovente entenderá que la

resolución a su petición es en sentido negativo. Ahora bien, el artículo menciona que el interesado podrá solicitar una constancia de que se ha tenido por negada la petición en forma ficticia, o bien si es en caso positivo. Otro aspecto, aún más preocupante, es que la Ley contempla que en el caso de que se recurra dicha negativa ficta, la resolución de dicho recurso que no se resuelva dentro del término de tres meses, se entenderá por confirmada en sentido negativo.

Como lo analizamos al inicio del estudio del artículo octavo Constitucional, una de las obligaciones que tiene la autoridad es la de contestar por escrito al peticionario. Así pues, de acuerdo con lo estipulado por la misma Carta Magna en su artículo 133<sup>87</sup>, la figura de la negativa ficta resulta inconstitucional, pues contraría el texto del artículo 8, lo cual limita el ejercicio del derecho de petición, tal como lo ha interpretado la Suprema Corte de Justicia:

**PETICIÓN, DERECHO DE. NO DEBE SOBRESEERSE EN EL JUICIO CON BASE EN QUE EL SILENCIO DE LA AUTORIDAD CONSTITUYE UNA NEGATIVA FICTA.** Cuando se reclama en amparo la violación al derecho de petición consagrado en el artículo 8o. constitucional, no es procedente sobreseer en el juicio con base en que el silencio de la autoridad constituyó una negativa ficta, por las razones siguientes: 1) porque la aludida garantía constitucional no puede quedar suspendida por la creación o existencia de figuras jurídicas (como la negativa ficta) que la hagan nugatoria, pues ello equivaldría a limitarla, restringirla o disminuirla y a condicionar su vigencia a lo que dispongan las leyes secundarias; 2) porque la negativa ficta es una institución que, por sus características peculiares, es optativa para los particulares, la cual, por surgir debido al transcurso del tiempo, sin respuesta específica y por escrito de la autoridad a la que se planteó la solicitud, no puede satisfacer el objeto

---

<sup>87</sup> **Artículo 133.** Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados.

primordial que se persigue con la garantía que tutela el artículo 8o. constitucional; y 3) porque el Juez de amparo no puede prejuzgar sobre cuál es el medio de defensa con que debe ser impugnado el silencio de la autoridad, cuando precisamente se le está pidiendo que obligue a esa autoridad a dar una respuesta, como lo exige el artículo constitucional invocado. Lo anterior, sin perjuicio de que cuando el particular optó por impugnar la resolución ficta, ya no puede, válidamente, exigir contestación expresa, pues en tal supuesto clausuró su derecho de petición.

Registro No. 192641. Localización: Novena Época. Instancia: Segunda Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. X, Diciembre de 1999. Página: 245 Tesis: 2a./J. 136/99. Jurisprudencia. Materia(s): Administrativa.

#### **2.2.4.3. ARTICULO 14 CONSTITUCIONAL.**

En el artículo 14 Constitucional se consagran varias garantías de legalidad, que se encuentran estrechamente relacionadas con las del artículo 16, también de la Carta Magna. Muchos de los abogados que nos dedicamos al ejercicio libre de la profesión, a través de la postulación o litigio, consideramos a estos artículos como de “cajón”, es decir obligatorios al momento de solicitar el amparo y protección de la justicia federal contra un acto de autoridad.

Para un mejor análisis, comenzaremos el estudio del artículo 14 Constitucional, analizando la garantía de “irretroactividad de la Ley”.

##### **2.2.4.3.2. IRRETROACTIVIDAD DE LA LEY.**

El artículo 14 Constitucional en su primer párrafo, consagra el principio de “irretroactividad de la ley”:

**Artículo 14.** A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

Al hablar de la garantía de irretroactividad de la norma, el Doctor Ignacio Burgoa señala que: “*al problema de la retroactividad legal se conoce también como conflicto de leyes en el tiempo*, lo que consiste en determinar, en presencia de dos leyes, una antigua, que se supone derogada o abrogada, y otra nueva o vigente, actual, cuál de las dos debe regir a un hecho, acto, fenómeno, estado o situación.”<sup>88</sup>

Ahora bien, de la redacción del artículo 14, se desprenden varios puntos analizar. El primero de ellos es la palabra “efecto”, en virtud de que el artículo que menciona que “*A ninguna ley se dará efecto retroactivo*”. La prohibición del mandato Constitucional, consiste en que no se le puede dar efecto a una Ley en forma retroactiva, es decir, que no se aplique, mas no que no se emita. En otras palabras, la forma de redacción del artículo nos permite interpretar que si se puede expedir una norma que regule algún hecho o acto en forma retroactiva, lo que está prohibido es su aplicación, “darle efecto”. Para resolver este conflicto originado por la mala redacción del artículo 14 Constitucional debemos analizar la interpretación que ha hecho la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

**RETROACTIVIDAD DE LA LEY. ES DIFERENTE A SU APLICACIÓN RETROACTIVA.** El análisis de la retroactividad de las leyes requiere el estudio de los efectos que una norma tiene sobre situaciones jurídicas definidas al amparo de una ley anterior o sobre los derechos adquiridos por los gobernados con anterioridad a su entrada en vigor, verificando si la nueva norma los desconoce, es decir, ante un planteamiento de esa naturaleza, el órgano de control de la constitucionalidad se pronuncia sobre si una determinada disposición de observancia general obra sobre el pasado, desconociendo tales situaciones o derechos, lo que implica juzgar sobre el apego de un acto materialmente legislativo a lo dispuesto por el artículo 14, párrafo

---

<sup>88</sup> *Ob. Cit.* P. 506

primero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en cuanto a que las leyes no deben ser retroactivas. En cambio, el análisis sobre la aplicación retroactiva de una ley implica verificar si el acto concreto se lleva a cabo dentro de su ámbito temporal de validez sin afectar situaciones jurídicas definidas o derechos adquiridos por el gobernado con anterioridad a su entrada en vigor.

Registro No. 181024. Localización: Novena Época. Instancia: Segunda Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XX, Julio de 2004. Página: 415. Tesis: 2a./J. 87/2004. Jurisprudencia. Materia(s): Común.

Notemos como claramente la Suprema Corte de Justicia al hablar de la retroactividad de la norma menciona que es necesario hacer un estudio de los efectos que una norma tiene sobre situaciones jurídicas definidas al amparo de una ley anterior, verificando si la nueva ley no los desconoce, afectando así los derechos adquiridos por el gobernado.

Ahora bien, a través de otro criterio de interpretación, El Máximo Tribunal de nuestro país, ha resarcido el error de interpretación que puede surgir derivado de la mala redacción que acabamos de analizar. En dicha Jurisprudencia la Corte menciona que la garantía de irretroactividad constriñe al poder legislativo a no expedir leyes que en sí mismas resulten retroactivas, y a las autoridades encargadas de aplicarlas que no las apliquen, es decir que no se le den efectos retroactivos.

**GARANTÍA DE IRRETROACTIVIDAD. CONSTRIÑE AL ÓRGANO LEGISLATIVO A NO EXPEDIR LEYES QUE EN SÍ MISMAS 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 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.

Registro No. 183287. Localización: Novena Época. Instancia: Primera Sala G. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XVIII, Septiembre de 2003. Página: 126 Tesis: 1a./J. 50/2003. Jurisprudencia. Materia(s): Constitucional.

Un aspecto importante a resaltar, es que, a través de la Jurisprudencia, La Suprema Corte interpreta la intención del Constituyente, la cual fue prever de manera “absoluta” que a ninguna ley se le dé efecto retroactivo, sin atender a si dicho efecto nace de la aplicación de la ley al momento de ser aplicada por las autoridades, o si la ley por sí misma lo produce desde el momento mismo de su promulgación.

Para considerar si una ley se está aplicando en forma retroactiva en perjuicio de alguna persona, contraviniendo por lo tanto el mandato Constitucional, necesitamos discernir entre un derecho adquirido y una expectativa de derecho. Revisemos nuevamente el Criterio que la Suprema Corte ha adoptado al respecto:

**RETROACTIVIDAD, TEORIAS DE LA.** Sobre la materia de irretroactividad, existen diversidad de teorías, siendo las más frecuentes, la de los derechos adquiridos y de las expectativas de derecho y la de las situaciones generales de derecho y situaciones concretas o situaciones abstractas y situaciones concretas, siendo la primera, el mandamiento de la ley, sin aplicación concreta de la misma. El derecho adquirido es definible, cuando el acto realizado introduce un bien, una facultad o un provecho al patrimonio de una persona, y el hecho

efectuado no puede afectarse ni por la voluntad de quienes intervinieron en el acto, ni por disposición legal en contrario; y la expectativa de derecho es una esperanza o una pretensión de que se realice una situación jurídica concreta, de acuerdo con la legislación vigente en un momento dado. En el primer caso, se realiza el derecho y entra al patrimonio; en el segundo, el derecho está en potencia, sin realizar una situación jurídica concreta, no formando parte integrante del patrimonio; estos conceptos han sido acogidos por la Suprema Corte, como puede verse en las páginas 226 y 227 del Apéndice al Tomo L del Semanario Judicial de la Federación, al establecer: "Que para que una ley sea retroactiva, se requiere que obre sobre el pasado y que lesione derechos adquiridos bajo el amparo de leyes anteriores, y esta última circunstancia es esencial". "La ley es retroactiva cuando vuelve al pasado, para cambiar, modificar o suprimir los derechos individuales adquiridos". "Al celebrarse un contrato, se crea una situación jurídica concreta, que no puede destruirse por la nueva ley, si no es incurriendo en el vicio de retroactividad. Si una obligación ha nacido bajo el imperio de la ley antigua, subsistirá con los caracteres y las consecuencias que la misma ley le atribuye".

Registro No. 257483. Localización: Sexta Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Primera Parte, CXXXVI. Página: 80. Tesis Aislada. Materia(s): Constitucional, Común.

Desde mi perspectiva, la definición que hace la Suprema Corte acerca de los derechos adquiridos y las expectativas de derecho es muy clara y nos sirve para poder distinguir cuando una ley se está aplicando en forma retroactiva, de tal suerte que podamos entender que estamos en presencia de un derecho adquirido cuando un acto realizado introduce un bien, facultad o provecho al patrimonio de una persona. Por otra parte, una expectativa de derecho es una esperanza o pretensión de que se realice una situación jurídica concreta, de acuerdo con la legislación vigente en un momento dado.



Un ejemplo claro entre una expectativa de derecho y un derecho adquirido, es la pretensión que una persona puede tener sobre los bienes de otra que aún vive, en otras palabras un hijo sobre los bienes de su padre. En este caso el padre, en virtud de un legado, crea en favor de su hijo una expectativa de derecho sobre determinado bien, bajo el amparo de la ley positiva en el momento de realización del testamento. Así pues, dicha expectativa puede ser desconocida por el padre, autor del legado, o por una nueva ley; por el contrario si el padre muere, el hijo ya no tendrá una expectativa de derecho sobre el bien legado, pues éste ha pasado a formar parte de su patrimonio, creándose un derecho adquirido, situación que no puede ser desconocida por una nueva ley sin que sea tildada de inconstitucional, de acuerdo con el siguiente criterio:

**IRRETROACTIVIDAD DE LAS LEYES. NO SE VIOLA ESA GARANTÍA CONSTITUCIONAL CUANDO LAS LEYES O ACTOS CONCRETOS DE APLICACIÓN SÓLO AFECTAN SIMPLES EXPECTATIVAS DE DERECHO, Y NO DERECHOS ADQUIRIDOS.** Conforme a la interpretación que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha hecho del artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en cuanto al tema de la irretroactividad desfavorable que se prohíbe, se desprende que ésta se entiende referida tanto al legislador, por cuanto a la expedición de las leyes, como a la autoridad que las aplica a un caso determinado, ya que la primera puede imprimir retroactividad, al modificar o afectar derechos adquiridos con anterioridad y la segunda, al aplicarlo, produciéndose en ambos casos el efecto prohibido por el Constituyente. Ahora bien, el derecho adquirido es aquel que ha entrado al patrimonio del individuo, a su dominio o a su haber jurídico, o bien, es aquel que implica la introducción de un bien, una facultad o un provecho al patrimonio de una persona o haber jurídico; en cambio, la expectativa de derecho es una pretensión o esperanza de que se realice una situación determinada que va a generar con posterioridad un derecho; es decir, mientras que el derecho adquirido constituye una realidad, la expectativa de derecho corresponde al futuro. En estas condiciones, se concluye que si una ley o un acto concreto de aplicación no afectan derechos

adquiridos sino simples expectativas de derecho no violan la garantía de irretroactividad de las leyes prevista en el precepto constitucional citado.

Registro No. 189448. Localización: Novena Época. Instancia: Segunda Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XIII, Junio de 2001. Página: 306. Tesis: 2a. LXXXVIII/2001. Tesis Aislada. Materia(s): Constitucional.

Ahora bien, pensemos no en una expectativa de derecho, sino en una actividad que no se encuentra regulada por legislación alguna, en este caso el ciudadano puede actuar en ejercicio de una libertad no regulada, en el entendido de que “lo que no le está prohibido, le está permitido”. Que sucede si se emite una norma que regule dicha actividad, y le imponga alguna obligación o gravamen. ¿Estaremos ante la presencia de una norma retroactiva? La Jurisprudencia señala lo siguiente:

**RETROACTIVIDAD, NO SOLAMENTE PUEDE PRESENTARSE COMO CONFLICTO DE LEYES EN EL TIEMPO.** Es un error pretender que la circunstancia de que una ley ordinaria actúe sobre el pasado no es contraria al artículo 14 constitucional al no existir una ley anterior a aquélla, al amparo de la cual hayan surgido derechos que resulten lesionados con la vigencia de la nueva ley. Efectivamente, si bien es verdad que por regla general el fenómeno de la retroactividad se presenta como un conflicto de leyes en el tiempo, como una controversia entre dos leyes expedidas sucesivamente y que tienden a normar el mismo acto, el mismo hecho o la misma situación, también lo es que puede darse el caso de que los mandatos de una ley sean retroactivos y lesivos al mencionado artículo 14 cuando rijan de manera originaria determinada cuestión, es decir, cuando ésta sea prevista legislativamente por primera vez. En atención a ese fenómeno complejo que constituye la aparición del Estado, explicable por el principio de soberanía en virtud del cual el pueblo adopta la forma de gobierno que le place y se da normas que le permitan encauzar su vida social, surge una diferenciación entre gobernantes y gobernados que hace posible que quienes integren el Poder Legislativo estén en aptitud de regular normativamente la conducta de los gobernados. Pero ello no

significa que éstos hayan perdido su libertad aun en lo normado y que sólo puedan realizar los actos que específicamente les sean autorizados, sino nada más que habrán de abstenerse de hacer lo prohibido por la ley y de sujetarse a los lineamientos trazados por ésta en las hipótesis previstas por el legislador. Consecuentemente, en aquellos casos en que la conducta del gobernado no haya sido normada en forma alguna por el Poder Legislativo, de manera que no pueda ser considerada prohibida ni válida únicamente cuando se ciña a determinadas restricciones, su realización constituirá el ejercicio de un "derecho", emanado precisamente de la ausencia de una ley reguladora, y tutelado, por lo mismo, por el orden jurídico, en cuanto éste, al dejar intacto el ámbito de libertad en que tal conducta es factible, tácitamente ha otorgado facultades para obrar discrecionalmente dentro del mismo. Por consiguiente, la ausencia de normas limitadoras de la actividad del individuo, configura un derecho respetable por las autoridades, aun por el propio legislador, cuya vigencia desaparecerá hasta que surja una norma legislativa al respecto. Es decir, antes de la prevención legislativa, el derecho estriba en poder obrar sin taxativas; después de ella, el derecho está en obrar conforme a tal prevención, pues mientras las autoridades sólo pueden hacer lo que la ley les faculta, el gobernado puede hacer todo lo que dicha ley no le prohíbe. Establecido que la ausencia de normas legislativas configura para el gobernado el derecho de obrar libremente, y que tal derecho también es tutelado por el orden jurídico, porque todo lo no prohibido por las normas legales ni sujeto a determinadas modalidades le está por ellas permitido, tiene que admitirse que el surgimiento de una ley que regule una situación hasta entonces imprevista legislativamente, sólo puede obrar hacia el futuro, ya que de lo contrario estaría vulnerando el artículo 14 constitucional, que estatuye que a ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna. Ahora bien, si en un caso no existía ley alguna anterior a unas circulares reclamadas que fijara el precio oficial de un producto para los efectos de la cuantificación del impuesto de exportación, los quejosos tuvieron el derecho de exportar tal producto al precio que estimaron pertinente, tomando en cuenta para su fijación exclusivamente los costos de producción y un margen de utilidad. En consecuencia, las circulares que "rigen situaciones anteriores

a la fecha de su publicación", vulneran el derecho de los quejosos, derivado precisamente de la ausencia de disposiciones legales que lo limitaran o reglamentaran.

Registro No. 801597. Localización: Sexta Época. Instancia: Segunda Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tercera Parte, LIV. Página: 45. Jurisprudencia. Materia(s): Constitucional.

Conforme a este criterio, cuando una norma no contempla regulación para determinado acto, el ciudadano actúa en ejercicio de su "derecho de obrar libremente", tutelado por el propio orden jurídico. Por tal motivo, si una ley se expide con la intención de regular dicha libertad, imponiéndole limitantes a la misma, sólo podrá ser aplicada para actos futuros a su promulgación, ya que de no ser así estaría violando la garantía del artículo 14 Constitucional.

Otro aspecto importante a destacar, es la interpretación a *contrario sensu* que podemos hacer del artículo 14 Constitucional, en el sentido de que no se le dará efecto retroactivo a ninguna ley "en perjuicio de persona alguna". Así pues, en caso de que el efecto retroactivo sea en beneficio del gobernado, la norma podrá ser aplicada. Criterio adoptado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

**RETROACTIVIDAD DE LA LEGISLACION PENAL. EN LO QUE FAVOREZCA AL REO DEBE APLICARSE LA.** Si bien el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, dispone, que a ninguna ley se le dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna, también debe entenderse tal precepto en el sentido de que si es en beneficio del reo, se debe aplicar la nueva legislación; en tales circunstancias, el Decreto que Reforma Adiciona y Deroga diversos artículos del Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia del Fuero Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 10 de enero de 1994 y con vigencia a partir del primero de febrero siguiente, atento a lo preceptuado por el artículo Tercero Transitorio del Decreto citado, permite que se tenga en consideración lo ordenado por el artículo 56 del Código Punitivo

en cuestión, el cual fija la aplicación de la legislación más benéfica, lo que lleva a estimar que debe tenerse en consideración la nueva legislación y no la vigente al momento en que sucedieron los hechos, por lo que de todo se colige que la aplicación retroactiva de la ley en beneficio de todo sentenciado resulta ser obligatorio para las autoridades judiciales, en su caso acorde con la legislación penal ordinaria.

Registro No. 208995. Localización: Octava Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. 86-1, Febrero de 1995. Página: 55. Tesis: XXI.1o. J/17. Jurisprudencia. Materia(s): Penal.

Conforme dicho criterio, si la consecuencia derivada de la violación de una norma que ha dejado de tener efectos, se prolonga en el tiempo, y la nueva ley que la derogue o abroge contempla situaciones más favorables para el ciudadano, podremos aplicarla retroactivamente, sin contrariar el imperativo Constitucional

Ahora bien, el principio de ley más favorable, no opera en materia fiscal. Al menos así lo ha determinado el Máximo Tribunal de nuestro país:

**RETROACTIVIDAD DE LA LEY. NO OPERA EN MATERIA FISCAL, AUN CUANDO SEA FAVORABLE AL CAUSANTE.** La irretroactividad de la ley en perjuicio de los gobernados, es una garantía individual consagrada en el artículo 14 constitucional y la finalidad directa que percibe dicha garantía es que no se apliquen en forma retroactiva, en perjuicio de los gobernados, las distintas leyes que se expidan, mas no que al arbitrio de ellos se les apliquen en forma retroactiva las leyes que estimen les favorezcan. La citada garantía debe entenderse como el derecho del gobernado a reclamar la inconstitucionalidad de cualquier ley que se le pretenda aplicar retroactivamente en su perjuicio, pero no como un derecho para exigir que se le aplique determinada ley en forma retroactiva simplemente porque le favorezca, máxime en una materia como la fiscal en que las normas respectivas son de observancia estricta.

Registro No. 231620. Localización: Octava Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. I, Segunda Parte-2, Enero a Junio de 1988. Página: 605. Tesis Aislada. Materia(s): Administrativa.

Esta criterio, a mi parecer resulta un tanto sososo, ya que no se sustenta con un argumento lógico, simplemente se determina en una forma autoritaria que la garantía del artículo 14 Constitucional tiene como finalidad directa el que una norma no se aplique en forma retroactiva, en perjuicio de los gobernados, mas no que al arbitrio de ellos se les apliquen en forma retroactiva las leyes que estimen les favorezcan, sólo por tratarse de la materia fiscal.

Otra tesis que, contrariamente al criterio anterior, sustenta con un argumento lógico-jurídico el hecho de que las leyes que incrementen las contribuciones no violan la garantía de irretroactividad, en virtud de que el pago de contribuciones es una obligación Constitucional a cargo del gobernado y no una expectativa de derecho, que a la letra dice:

**CONTRIBUCIONES. LAS LEYES QUE LAS INCREMENTAN NO VIOLAN LA GARANTÍA DE IRRETROACTIVIDAD.** Esta garantía, consagrada en el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, consiste en que una ley no puede contener disposiciones que regulen hechos acaecidos con anterioridad a su vigencia o afectar derechos adquiridos; el Congreso de la Unión, en ejercicio de la potestad tributaria que la propia Constitución le confiere, anualmente determina las contribuciones del año fiscal correspondiente, y cuando las incrementa hacia el futuro, es claro que no afecta situaciones anteriores y los particulares no pueden alegar violación a dicha garantía, porque no tienen el derecho adquirido para pagar siempre sobre una misma base o tasa, ya que contribuir al gasto público es una obligación de los mexicanos consagrada en el artículo 31, fracción IV, constitucional, y no un bien que ingrese al patrimonio del contribuyente.

Registro No. 192855. Localización: Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

X, Noviembre de 1999. Página: 27. Tesis: P./J. 105/99.  
Jurisprudencia. Materia(s): Constitucional, Administrativa.

Recordemos que a lo largo del estudio de las garantías individuales, hemos puntualizado que cada garantía siempre lleva consigo un límite o excepción, y en este caso la garantía de irretroactividad no está exenta de ello.

En este caso, la excepción a la garantía de irretroactividad opera en tres casos, de acuerdo con la Jurisprudencia, a saber:

1. En cuanto a los preceptos Constitucionales.

**RETROACTIVIDAD DE LA LEY, PRECEPTOS CONSTITUCIONALES NO SON IMPUGNABLES POR.** Las leyes retroactivas, o las dicta el legislador común o las expide el constituyente al establecer los preceptos del código político. En el primer caso, no se les podrá dar efecto retroactivo, en perjuicio de alguien, porque lo prohíbe la Constitución; en el segundo, deberán aplicarse retroactivamente, a pesar del artículo 14 Constitucional, y sin que ello importe violación de garantía individual alguna. En la aplicación de preceptos constitucionales hay que procurar armonizarlos, y si resultan unos en oposición con otros, hay que considerar los especiales como excepción de aquellos que establecen principios o reglas generales; el legislador constituyente en uso de sus facultades amplísimas, pudo, por altas razones políticas, sociales o de interés general, establecer casos de excepción al principio de no retroactividad y cuando así haya procedido, tales preceptos deberán aplicarse retroactivamente. Para que una ley sea retroactiva, se requiere que obre sobre el pasado y que lesione derechos adquiridos bajo el amparo de leyes anteriores, y ésta última circunstancia es esencial.

Apéndice al semanario judicial de la federación, 1917-1985, pleno, Octava Parte, Sección Común, P. 420.

Debido a la importancia de los artículos que conforman la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ya que es éste ordenamiento el encargado

de establecer el “código político”, resulta necesario llevar un orden armonizador de los mismos preceptos para mantener un Estado operante con un sistema jurídico congruente. Por esa razón y de acuerdo al criterio de la Suprema Corte, citado en renglones anteriores, es que en cuanto al imperativo Constitucional no opera la garantía de irretroactividad de la Ley.

## 2. En materia procesal.

**RETROACTIVIDAD DE LAS NORMAS PROCESALES.** Para que una ley se considere retroactiva se requiere que obre sobre el pasado y que lesione derechos adquiridos bajo el amparo de leyes anteriores, lo que no sucede con las normas procesales. En efecto, se entienden como normas procesales aquellas que instrumentan el procedimiento; son las que establecen las atribuciones, términos y los medios de defensa con que cuentan las partes para que con la intervención del juez competente, obtengan la sanción judicial de sus propios derechos, esos derechos nacen del procedimiento mismo, se agotan en cada etapa procesal en que se van originando y se rigen por la norma vigente que los regula; por lo tanto, si antes de que se actualice una etapa del procedimiento el legislador modifica la tramitación de ésta, suprime un recurso, amplía un término, modifica lo relativo a la valoración de las pruebas, no puede hablarse de aplicación retroactiva de la ley, pues no se priva con la nueva ley de alguna facultad con la que ya se contaba, por lo que debe aplicarse esta nueva ley.

Registro No. 209587. Localización: Octava Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. XV, Enero de 1995. Página: 302. Tesis: I.8o.C. 86

C

Tesis Aislada. Materia(s): Civil.

Las normas procesales son entonces aquellas que instrumentan el procedimiento, es decir, las que establecen la forma en que las partes, dentro de un juicio, plantearan sus argumentos a fin de que se les aplique justicia. Debido al interés jurídico, legítimo, de las partes en el proceso es que se



originan sus derechos procesales, los cuales se van adquiriendo conforme van originándose las etapas dentro del mismo proceso. Como lo menciona la tesis, si antes de que se actualice una etapa del procedimiento el legislador modifica la tramitación de ésta no puede hablarse de aplicación retroactiva de la ley, pues no se priva con la nueva ley de alguna facultad con la que ya se contaba, en virtud de que estamos en presencia de una expectativa de derecho y no de un derecho adquirido, tal como se menciona en la siguiente Jurisprudencia:

**DERECHOS PROCESALES ADQUIRIDOS. CONCEPTO DE, EN MATERIA DE RETROACTIVIDAD DE LA LEY.** Las partes de un juicio no adquieren el derecho a que se apliquen las normas procesales vigentes al momento del inicio de su tramitación durante todo su curso, toda vez que como el procedimiento judicial se compone de diversas etapas y de una serie de actos sucesivos, es inconcuso que los derechos adjetivos que concede la ley procesal sólo se van adquiriendo o concretando a medida que se actualizan los supuestos normativos correspondientes, en el desarrollo de la secuela procesal, y con antelación sólo deben reputarse como expectativas de derecho o situaciones jurídicas abstractas; de modo que una nueva ley de esta naturaleza entra en vigor de inmediato en los procedimientos en trámite, tocante a todos los actos ulteriores, respecto de los cuales no se haya dado esa actualización de los supuestos normativos; traduciéndose en un derecho adquirido específico o en una situación jurídica concreta para las partes en el caso. De ahí que, es incuestionable que si la sentencia definitiva en el juicio natural se emitió algún tiempo considerable posterior a la fecha en que entró en vigor la reforma al artículo 426, fracción I, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, ello pone de manifiesto que el supuesto normativo esencial para adquirir el derecho de interponer el recurso de apelación contra dicho fallo, consistente precisamente en la existencia de éste, no se dio durante la vigencia de la norma anterior, y por tanto, en ningún momento se constituyó un derecho adquirido o una situación jurídica concreta, por lo cual tampoco se vulneró el principio constitucional de irretroactividad de la ley en perjuicio del quejoso.

Registro No. 223479. Localización: Octava Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. VII, Febrero de 1991. Página: 103. Tesis: I.4o.C. J/33. Jurisprudencia. Materia(s): Civil.

### 3. En el caso de la Jurisprudencia.

**JURISPRUDENCIA, CONCEPTO DE LA. SU APLICACION NO ES RETROACTIVA.** Es inexacto que al aplicarse jurisprudencia surgida con posterioridad a la comisión del delito a la ley entonces vigente, se viole en perjuicio del acusado el principio jurídico legal de irretroactividad, pues la jurisprudencia no constituye legislación nueva ni diferente sino sólo es la interpretación correcta de la ley que la Suprema Corte de Justicia efectúa en determinado sentido y que se hace obligatoria por ordenarlo así disposiciones legales expresas, de suerte que su aplicación no es sino la misma de la ley vigente en la época de realización de los hechos que motivaron el proceso penal.

Registro No. 211572. Localización: Octava Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. XIV, Julio de 1994. Página: 644. Tesis Aislada. Materia(s): Común.

De acuerdo con este argumento de la Suprema Corte, la Jurisprudencia no es más que una interpretación correcta de la Ley, que se hace obligatoria pues el artículo 14 de la misma Constitución establece que *en los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley...*, de tal suerte que dicha interpretación no podría ser contraria a la garantía de irretroactividad de la norma, en todo caso lo sería la norma misma.

Pese al argumento anterior, existe una situación en que la Interpretación de la Suprema Corte de justicia debe sujetarse a la garantía de irretroactividad de la norma.

**JURISPRUDENCIA. CASO EN QUE SU APLICACIÓN ESTÁ SUJETA AL PRINCIPIO DE NO RETROACTIVIDAD.** La jurisprudencia puede ser de distintos tipos: confirmatoria, o sea, aquella que simplemente corrobora el sentido claro y preciso de una ley; interpretativa, cuando determina el alcance de una norma legal definiendo su contenido; y supletoria, la que llena una laguna de la ley, por no haber previsto el legislador todas las hipótesis que pudieran presentarse sobre un problema jurídico determinado, caso en el que, ante el vacío de la ley, la jurisprudencia viene a constituir una verdadera fuente formal del derecho, al integrar al orden jurídico una norma general, abstracta, impersonal y obligatoria. Esta jurisprudencia supletoria tiene su fundamento en el artículo 14 constitucional, que establece que en los juicios del orden civil la sentencia debe ser conforme a la letra o interpretación de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho; así como en el artículo 18 del Código Civil Federal, que prescribe que el silencio, oscuridad o insuficiencia de la ley, no autoriza a los Jueces o tribunales para dejar de resolver una controversia. Así, el Juez o tribunal que a falta de una ley aplicable resuelve conforme a los principios generales del derecho, excede la función de mera interpretación, pues crea nuevas normas jurídicas y de esa forma los casos no previstos por las leyes son resueltos por la jurisprudencia, que adquiere obligatoriedad para ser aplicada por los tribunales. Ahora bien, en esa hipótesis la aplicación de la jurisprudencia está sujeta al principio de no retroactividad consignado en el artículo 14, primer párrafo, de la Constitución Federal, porque, al igual que la ley, su ámbito temporal de validez se inicia en el momento de su emisión y publicación, que es cuando queda integrada al orden jurídico que antes de la labor jurisprudencial era incompleto, por lo que no puede regir hacia el pasado sin contrariar la garantía de seguridad jurídica que consigna el referido precepto constitucional.

Registro No. 192256. Localización: Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XI, Marzo de 2000. Página: 1002. Tesis: IV.1o.P.C.9 K. Tesis Aislada. Materia(s): Común.

Este criterio aclara en una forma clara que tipo de Jurisprudencia es la que viene a subsanar las lagunas jurídicas, en virtud de la obligación de los Jueces de resolver toda controversia, a pesar del silencio, oscuridad o insuficiencia de la Ley. De tal forma que los casos resueltos por la Jurisprudencia, en virtud de que no hay regulación legal expresa, adquiere obligatoriedad para ser aplicada por los tribunales, por lo que este tipo de interpretaciones están sujetas al principio de irretroactividad de la norma.

#### **2.2.4.3.2. GARANTIA DE AUDIENCIA.**

De acuerdo con el Doctor Ignacio Burgoa, la garantía de audiencia es una de las más importantes dentro de cualquier régimen jurídico, ya que implica la principal defensa de que dispone todo gobernado frente a actos del Poder Público que tiendan a privarlo de sus más caros derechos y sus más preciados intereses.<sup>89</sup>

**AUDIENCIA, GARANTIA DE.** De entre las diversas garantías de seguridad jurídica que contiene el segundo párrafo del artículo 14 constitucional destaca, por su primordial importancia, la de audiencia previa. Este mandamiento superior, cuya esencia se traduce en una garantía de seguridad jurídica para los gobernados, impone la ineludible obligación a cargo de las autoridades para que, de manera previa al dictado de un acto de privación, cumplan con una serie de formalidades esenciales, necesarias para oír en defensa de los afectados. Dichas formalidades y su observancia, a las que se unen, además, las relativas a la garantía de legalidad contenida en el texto del primer párrafo del artículo 16 constitucional, se constituyen como elementos fundamentales útiles para demostrar a los afectados por un acto de autoridad, que la resolución que los agravia no se dicta de un modo arbitrario y anárquico sino, por el contrario, en estricta observancia del marco jurídico que la rige. Así, con

---

<sup>89</sup> BURGOA ORIHUELA Ignacio. *Las Garantías Individuales*. Editorial Porrúa. 28ª ed. México 1996. P. 524.

arreglo en tales imperativos, todo procedimiento o juicio ha de estar supeditado a que en su desarrollo se observen, ineludiblemente, distintas etapas que configuran la garantía formal de audiencia en favor de los gobernados, a saber, que el afectado tenga conocimiento de la iniciación del procedimiento, así como de la cuestión que habrá de ser objeto de debate y de las consecuencias que se producirán con el resultado de dicho trámite, que se le otorgue la posibilidad de presentar sus defensas a través de la organización de un sistema de comprobación tal, que quien sostenga una cosa la demuestre, y quien estime lo contrario cuente a su vez con el derecho de demostrar sus afirmaciones; que cuando se agote dicha etapa probatoria se dé oportunidad de formular las alegaciones correspondientes y, finalmente, que el procedimiento iniciado concluya con una resolución que decida sobre las cuestiones debatidas, fijando con claridad el tiempo y forma de ser cumplidas.

Registro No. 223722. Localización: Octava Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. VII, Enero de 1991. Página: 153. Tesis Aislada. Materia(s): Común.

Como ya leímos, la garantía de audiencia se encuentra contenida en el segundo párrafo del artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que a la letra dice:

Nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las Leyes expedidas con anterioridad al hecho.

El artículo comienza diciendo “nadie podrá ser privado”, por lo que, es de vital importancia entender el significado de la palabra privado, es decir, debemos atender a la definición de actos privativos. Al respecto la Suprema Corte de Justicia ha emitido un criterio para definir los actos privativos:

**ACTOS PRIVATIVOS Y ACTOS DE MOLESTIA. ORIGEN Y EFECTOS DE LA DISTINCION.** El artículo 14 constitucional establece, en su segundo párrafo, que nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho; en tanto, el artículo 16 de ese mismo Ordenamiento Supremo determina, en su primer párrafo, que nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento. Por consiguiente, la Constitución Federal distingue y regula de manera diferente los actos privativos respecto de los actos de molestia, pues a los primeros, que son aquellos que producen como efecto la disminución, menoscabo o supresión definitiva de un derecho del gobernado, los autoriza solamente a través del cumplimiento de determinados requisitos precisados en el artículo 14, como son, la existencia de un juicio seguido ante un tribunal previamente establecido, que cumpla con las formalidades esenciales del procedimiento y en el que se apliquen las leyes expedidas con anterioridad al hecho juzgado. En cambio, a los actos de molestia que, pese a constituir afectación a la esfera jurídica del gobernado, no producen los mismos efectos que los actos privativos, pues sólo restringen de manera provisional o preventiva un derecho con el objeto de proteger determinados bienes jurídicos, los autoriza, según lo dispuesto por el artículo 16, siempre y cuando preceda mandamiento escrito girado por una autoridad con competencia legal para ello, en donde ésta funde y motive la causa legal del procedimiento. Ahora bien, para dilucidar la constitucionalidad o inconstitucionalidad de un acto de autoridad impugnado como privativo, es necesario precisar si verdaderamente lo es y, por ende, requiere del cumplimiento de las formalidades establecidas por el primero de aquellos numerales, o si es un acto de molestia y por ello es suficiente el cumplimiento de los requisitos que el segundo de ellos exige. Para efectuar esa distinción debe advertirse la finalidad que con el acto se persigue, esto es, si la privación de un bien material o inmaterial es la finalidad

connatural perseguida por el acto de autoridad, o bien, si por su propia índole tiende sólo a una restricción provisional.

Registro No. 200080. Localización: Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. IV, Julio de 1996. Página: 5. Tesis: P./J. 40/96. Jurisprudencia. Materia(s): Común.

Notemos como la Jurisprudencia define a los actos privativos como aquellos que producen como efecto la disminución, menoscabo o supresión definitiva de un derecho del gobernado. Un ejemplo de un acto privativo es una sentencia que condena a un procesado en materia penal a purgar una pena privativa de libertad de un número determinado de años.

Por otro lado, desde mi perspectiva, el artículo enlista una serie de derechos que están protegidos por esta garantía. Estos derechos son la libertad, la propiedad, las posesiones y remata diciendo que los derechos. Considero que esta "lista" es un tanto absurda, en virtud de que tanto la libertad, la propiedad, la posesión son derechos como tal, por lo que me atrevo a decir que la redacción no es del todo buena, jurídicamente hablando, ya que sería suficiente con decir que nadie puede ser privado de sus derechos, y con esto se entendería que no se puede afectar la esfera jurídica de una persona en su totalidad.

Ahora bien, como ya lo hemos mencionado, es en el segundo párrafo del artículo 14 Constitucional donde se plasma la garantía de audiencia. Dicha garantía tasa los actos, por parte de la autoridad, que vayan encaminados a privar de sus derechos a cualquier persona. La primera de esas reglas es que sea mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos.

Dicha situación tiene relación con otra garantía contenida en el artículo 13 Constitucional, previamente analizado, en cuanto a que los tribunales ante los que se entable el juicio, a través del cual el ciudadano ejercita su derecho de

defensa, sean previamente establecidos, en otras palabras, creados antes del hecho a juzgar.

La segunda regla o elemento que exige el imperativo Constitucional, es “que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento”. Frase que resulta sumamente compleja a la vista de cualquier persona que no sea perito en la materia.

Para resolver ésta complejidad, la Suprema Corte ha emitido una tesis a fin de facilitar el entendimiento del texto Constitucional al referirse a las “formalidades esenciales del procedimiento”:

**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.

Registro No. 200234. Localización: Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. II, Diciembre de 1995. Página: 133. Tesis: P./J. 47/95. Jurisprudencia. Materia(s): Constitucional, Común.



Dicho pues, por la propia Corte, las formalidades esenciales del procedimiento, permiten al ciudadano entablar su derecho de defensa ante los actos de autoridad, tendientes a privarlo de sus derechos. Dichas formalidades se traducen en cuatro requisitos: *1. Notificación del procedimiento y sus consecuencias; 2. Ofrecimiento de pruebas; 3. Ofrecimiento de alegatos, razonamientos lógico-jurídicos de lo que de la pretensión de que se trate; y 4. Resolución o sentencia definitiva que resuelva las posturas planteadas durante la instanciación del procedimiento.*

El tercer requisito, ordena que dicho juicio sea conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho. Este mandato está relacionado con la prohibición de la aplicación de leyes privativas, contenida en el artículo 13 Constitucional, las cuales ya hemos analizado.

#### **2.2.4.3.3. GARANTIA DE LEGALIDAD EN MATERIA CIVIL.**

El principio de legalidad en materia civil se encuentra plasmado en el párrafo cuarto del artículo 14 Constitucional y a la letra dice:

En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales de derechos.

De acuerdo con el mandato Constitucional, la sentencia definitiva, que es aquella que resuelve de fondo el asunto principal que ha dado origen al juicio, deberá ser acorde a la letra de la Ley, en caso de que exista una laguna en la misma, se atenderá a la interpretación jurídica de la ley, en otras palabras la Jurisprudencia y finalmente a falta de ésta última se fundará en los principios generales de derecho.

Deberá entonces aplicarse dicho orden de prelación al momento de emitir una sentencia, así lo ha interpretado la Suprema Corte de Justicia:

**INTERPRETACIÓN DE LA LEY EN MATERIA CIVIL, EN CUMPLIMIENTO A LA GARANTÍA DE LEGALIDAD. ALCANCES QUE AL EFECTO ESTABLECE EL ARTÍCULO 14 CONSTITUCIONAL.** Por imperativo constitucional las sentencias en materia civil, lato sensu, deben dictarse conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, razón por la que resulta claro que primero debe acudir a la literalidad del texto normativo, cuando es completamente claro y no dé lugar a confusiones, sin que sea necesario realizar una labor hermenéutica compleja, dado que el sentido del texto es suficiente para considerar la actualización del supuesto jurídico en él contenido y de sus consecuencias de derecho; empero, cuando la ley no es clara, el juzgador debe acudir al método interpretativo que le parezca más adecuado para resolver los casos concretos, y sólo cuando existan lagunas en la ley habrá de ejercer una labor integradora. Éstos son los alcances de la garantía de legalidad contenida en el artículo 14 de la Norma Fundamental, por tanto cuando existe ley aplicable al caso, ésta debe observarse de conformidad con su propio texto o bien acorde con la interpretación que le corresponda, en cumplimiento de esa garantía, pues no puede tenerse por colmada mediante la cita de criterios aislados de órganos jurisdiccionales que no se refieren al precepto aplicable.

Registro No. 177274. Localización: Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XXII, Septiembre de 2005. Página: 1482. Tesis: I.6o.C.357 C. Tesis Aislada. Materia(s): Civil.

En un tercer nivel, la Constitución menciona que las sentencias deberán ser fundadas, a falta de disposición expresa de ley y de la interpretación de la Jurisprudencia, en los principios generales del derecho. Surge entonces, la necesidad de entender que es un principio general del derecho.

La Jurisprudencia ha definido a los principios generales del derecho de la siguiente forma:

**PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO. SU FUNCION EN EL ORDENAMIENTO JURIDICO.** Tradicionalmente se ha considerado en el Sistema Jurídico Mexicano que los jueces para

la decisión de los asuntos sometidos a su conocimiento están sujetos a la observancia no sólo del derecho positivo-legal, sino también de los dogmas generales que conforman y dan coherencia a todo el ordenamiento jurídico, que se conocen como principios generales del derecho según la expresión recogida por el constituyente en el artículo 14 de la Carta Fundamental.- La operancia de estos principios en toda su extensión -para algunos como fuente de la cual abrevia todas las prescripciones legales, para otros como su orientación a fin- no se ha entendido restringida a los asuntos de orden civil tal y como podría desprenderse de una interpretación estricta del artículo constitucional invocado, sino que aun sin positivización para otros órdenes de negocios, es frecuentemente admitida en la medida en que se les estima como la formulación más general de los valores ínsitos en la concepción actual del derecho.- Su función desde luego no se agota en la tarea de integración de los vacíos legales; alcanza sobre todo a la labor de interpretación de la ley y aplicación del derecho, de allí que los tribunales estén facultados y, en muchos casos, obligados a dictar sus determinaciones teniendo presente, además de la expresión de la ley siempre limitada por su propia generalidad y abstracción, los postulados de los principios generales del derecho, pues éstos son la manifestación auténtica, prístina, de las aspiraciones de la justicia de una comunidad.

Registro No. 228881. Localización: Octava Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. III, Segunda Parte-2, Enero a Junio de 1989. Página: 573. Tesis Aislada. Materia(s): Administrativa, Común.

Según la Corte, los principios generales del derecho son los dogmas generales que conforman y dan coherencia a todo el ordenamiento jurídico. Además de que, de acuerdo con la tesis, la aplicación de éstos principios es frecuentemente admitida en otras materias, en la medida en que se le estima como la fórmula general de los valores, en otras palabras, se trata de postulados que son manifestación auténtica, prístina, de las aspiraciones de la justicia de una sociedad.

#### 2.2.4.4. ARTÍCULO 16 CONSTITUCIONAL. GARANTIA DE LEGALIDAD.

En el artículo 16 Constitucional, párrafo primero, se encuentra consagrada la garantía de legalidad, en sentido amplio, de acuerdo a lo siguiente:

**Artículo 16.** Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.

A diferencia de la garantía de audiencia, del artículo 14 Constitucional, el artículo 16 habla de actos de molestia y no de actos privativos. Pero ¿Qué debemos entender por actos de molestia?

Al respecto la Suprema Corte ha emitido un criterio, bajo el rubro: *Actos privativos y actos de molestia. Origen de la distinción*, el cual ya estudiamos y citamos. En el que define a los actos de molestia como aquellos que sólo restringen de manera provisional o preventiva un derecho con el objeto de proteger determinados bienes jurídicos. De tal suerte que los actos de molestia constituyen una restricción temporal a los derechos del gobernado. Verbigracia, los retenes militares, que se han puesto muy de moda, son un ejemplo claro de este tipo de “actos de molestia” en el que se molesta al ciudadano en su persona, su libertad, su posesión y en algunos casos, en su familia. Derechos tutelados por el Imperativo Constitucional en estudio. Aunque en la práctica jamás se cumplen con los requisitos que exige la Constitución para llevar a cabo este tipo de actos de molestia, lo que los convierte en actos Inconstitucionales y totalmente ilegales, además de violatorios de derechos humanos, propios de un Estado autoritario.

Ahora bien, el artículo 16 Constitucional, al igual que el 14, al mencionar que “nadie puede ser molestado” establece la universalidad en cuanto a la

titularidad de la garantía individual, es decir, si lo interpretamos a *contrario sensu* podríamos decir que cualquier persona tiene derecho a dicha garantía.

La garantía de legalidad condiciona a los actos de molestia a una serie de requisitos que estudiaremos a continuación. Dicha fórmula, aplicada conjuntamente con la garantía de audiencia del artículo 14 Constitucional, integran las garantías de seguridad jurídica por excelencia.

El primer requisito es que el acto de molestia se realice en virtud de un *mandamiento escrito*. De acuerdo con el Doctor Miguel Carbonell,<sup>90</sup> éste requisito permite tener certeza sobre el acto de autoridad, tanto sobre su existencia como sobre su contenido y alcances; además de que permite un mejor conocimiento del acto por parte del particular.

En el artículo 129 del Código Federal de Procedimientos Civiles, encontramos una definición de lo que debemos considerar como documentos públicos, recordemos que el Código Federal de Procedimientos Civiles es de aplicación supletoria en materia de amparo, de acuerdo con el artículo 2 de la propia Ley de Amparo<sup>91</sup>.

**ARTICULO 129.-** Son documentos públicos aquellos cuya formación está encomendada por la ley, dentro de los límites de su competencia, a un funcionario público revestido de la fe pública, y los expedidos por funcionarios públicos, en el ejercicio de sus funciones.

La calidad de públicos se demuestra por la existencia regular, sobre los documentos, de los sellos, firmas u otros signos exteriores que, en su caso, prevengan las leyes.

---

<sup>90</sup> *Ob. Cit.* P. 696-697.

<sup>91</sup> **Artículo 2.** El juicio de amparo se substanciará y decidirá con arreglo a las formas y procedimientos que se determinan en el presente Libro, ajustándose, en materia agraria, a las prevenciones específicas a que se refiere el Libro segundo de esta Ley.

A falta de disposición expresa, se estará a las prevenciones del Código Federal de Procedimientos Civiles.

Además de lo anterior, la Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha pronunciado con respecto a los requisitos que debe cubrir dicho documento público, de acuerdo con el precepto legal que acabamos de citar, para que tenga el debido valor legal.

**FIRMA FACSIMILAR. EL MANDAMIENTO DE AUTORIDAD EN QUE SE ESTAMPA CARECE DE LA DEBIDA FUNDAMENTACION Y MOTIVACION.** Conforme a lo dispuesto en el artículo 16 constitucional, nadie puede ser molestado en sus propiedades y posesiones sin mandamiento escrito de autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento. De aquí que, para que una determinación pueda considerarse un mandamiento de autoridad competente debe constar en un documento público debidamente fundado que, en los términos del artículo 129 del Código Federal de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria, sea expedido por un funcionario público en el ejercicio de sus funciones, cuya autenticidad "se demuestra por la existencia regular sobre los documentos, de los sellos, firmas y otros signos exteriores, que en su caso, prevengan las leyes". De donde se desprende que la firma que en dichos documentos estampe la autoridad, debe ser siempre autógrafa y por ello carece de valor una copia facsimilar sin la firma del original del documento relativo.

Registro No. 213481. Localización: Octava Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. XIII, Febrero de 1994. Página: 325. Tesis: II.2o.192 K. Tesis Aislada. Materia(s): Común.

El segundo requisito establecido por el primer párrafo del artículo 16 Constitucional, es que el escrito en virtud del cual se pretende aplicar un acto de molestia se emitido por una autoridad competente.

Ahora bien, el hecho de que la propia Constitución condicione la validez del acto de molestia, a que sea emitido por una autoridad competente, limita el actuar de la autoridad frente al gobernado. Es decir, que la autoridad que emite

el acto, debe contar con la capacidad o competencia legal, expresa en una norma, para emitir el acto, lo que hace imposible que cualquier otra que no la tenga lo emita.

La Jurisprudencia mexicana, ha perfeccionado dicho requisito, en virtud de que no solo es necesario tener competencia, como autoridad, para emitir un acto de molestia, sino que es indispensable que dicha autoridad cite en el documento correspondiente la disposición legal que le faculta para emitirlo:

**AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS. ESTÁN OBLIGADAS A CITAR LAS DISPOSICIONES LEGALES QUE FUNDEN SU COMPETENCIA.** El artículo 16 de la Constitución Federal, prescribe que los actos de molestia, para ser legales, deben provenir de autoridad competente y cumplir con las formalidades esenciales que le den eficacia jurídica, lo que significa que todo acto de autoridad debe emitirse por quien esté legitimado para ello, expresándose en el acto mismo de molestia, el dispositivo, acuerdo o decreto que le otorgue tal legitimación, ya que de no ser así, se deja al gobernado en estado de indefensión, al no poder examinar si la actuación de la autoridad emisora se encuentra dentro del ámbito competencial respectivo.

Registro No. 191575. Localización: Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XII, Julio de 2000. Página: 613. Tesis: I.4o.A. J/16. Jurisprudencia. Materia(s): Administrativa.

El tercero de los requisitos es que la autoridad que emita un acto de molestia debe fundar y motivar la causa legal del procedimiento. Así pues, comenzaremos por analizar las definiciones de “fundamentación y motivación”.

El Doctor Ignacio Burgoa<sup>92</sup>, sostiene que fundar legalmente todo acto de molestia impone a las autoridades diversas obligaciones, a saber:

---

<sup>92</sup> *Ob. Cit.* P. 602.

1. *En que el órgano del Estado del que tal acto provenga, esté investido con facultades expresamente consignadas en la norma jurídica para emitirlo;*
2. *En que el propio acto se prevea en dicha norma;*
3. *En que su sentido y alcance se ajusten a las disposiciones normativas que lo rijan;*
4. *En que el citado acto se contenga o derive de un mandamiento escrito en cuyo texto se expresen los preceptos específicos que lo apoyen.*

Para el mismo jurista, la motivación implica la necesaria adecuación que debe hacer la autoridad entre la norma general fundatoria del acto de molestia y el caso específico en el que éste va a operar o surtir efectos.<sup>93</sup>

Con respecto a la fundamentación y motivación, nuestro Máximo Tribunal se ha pronunciado en los siguientes términos:

**FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN.** De acuerdo con el artículo de la Constitución federal, todo acto de autoridad debe estar adecuada y suficientemente fundado y motivado, entendiéndose por lo primero que ha de expresarse con precisión el precepto legal aplicable al caso y, por lo segundo que también deben señalarse, con precisión, las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se hayan tenido en consideración para la emisión del acto; siendo necesario, además, que exista adecuación entre los motivos aducidos y las normas aplicables, es decir, que en el caso concreto se configuren las hipótesis normativas.

Jurisprudencia. Página 175, del Tomo VI, del *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1995*.

Ergo, debemos entender como fundamentación, la obligación de las autoridades de citar el precepto legal que les faculta para emitirlo; en el caso de la motivación, la tesis hace referencia a las circunstancias especiales, razones

---

<sup>93</sup> *Ob. Cit.* P. 604.



particulares o causas inmediatas que se hayan considerado para la emisión del acto. Por otro lado, obliga a la autoridad a que el acto que emita tenga coherencia entre los preceptos legales en que se funde el mismo y hechos que lo originen.

#### **2.2.4.1. LA INVIOLABILIDAD DEL DOMICILIO.**

El artículo 16 Constitucional contempla los requisitos para que sea expedida una orden de cateo y para que se realicen visitas domiciliarias. Ambas figuras tienen una relación estrecha con el domicilio del ciudadano, figura que analizaremos a continuación. De acuerdo con la Constitución, ambas situaciones están sujetas a las mismas formalidades.

Es el caso del párrafo once de dicho artículo, contempla la figura del cateo o la orden de cateo, que a la letra dice:

En toda orden de cateo, que sólo la autoridad judicial podrá expedir, a solicitud del Ministerio Público, se expresará el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que hayan de aprehenderse y los objetos que se buscan, a lo que únicamente debe limitarse la diligencia, levantándose al concluirla, un acta circunstanciada, en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado o en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia.

Antes de continuar con el estudio de los requisitos que exige la Constitución Federal para que sea expedida una orden de cateo, analizaremos el concepto de domicilio, a fin de entender los efectos jurídicos del cateo y la visita domiciliaria.

Para el Doctor Domínguez Martínez el domicilio es *la sede del sujeto, es el lugar en el que el sistema legal lo tiene situado, a efecto de vincularlo allí en sus relaciones jurídicas con los demás sujetos y con las autoridades*

*administrativas y judiciales competentes territorialmente en esa circunscripción.*<sup>94</sup>

Para el Jurista Rojina Villegas, el domicilio es un atributo de la persona, el cual se define como *el lugar en que una persona reside habitualmente con el propósito de radicarse en él.*<sup>95</sup>

Notemos como ambos autores coinciden en que el domicilio es, además de un atributo de la persona, el lugar en el que un individuo reside o lo establece como su sede. El Doctor Rafael Rojina Villegas señala que además de que es el lugar en el que una persona reside habitualmente, éste debe tener el propósito de radicarse en él.

El Doctor Domínguez Martínez, define en una forma excelsa al domicilio, ya que resalta la importancia legal del mismo, es decir, no sólo identifica al domicilio como el lugar en donde un individuo reside, sino que es, además, el lugar en el que el sistema legal lo tiene situado, para poder vincularlo en sus relaciones jurídicas, ya sea con otras personas, las autoridades administrativas o judiciales, de acuerdo a su competencia territorial.

Una vez analizado el domicilio, como atributo de la personalidad jurídica de un individuo, entraremos al estudio de la regulación Constitucional de las órdenes de cateo.

De acuerdo con el primer párrafo del artículo 16 Constitucional, todo acto de molestia debe constar por escrito, emitido por una autoridad competente, la cual debe fundar y motivar la causa que de origen a la misma. Por tanto, la orden de cateo debe constar en un escrito, documento público, que sólo podrá ser expedido por una autoridad Judicial a solicitud del Ministerio Público, lo cual nos

---

<sup>94</sup> DOMINGUEZ MARTINEZ, Jorge Alfredo. *DERECHO CIVIL, Parte General. Personas, Cosas, Negocio Jurídico e Invalidez*. 8ª Ed. Editorial Porrúa. México 2000. P. 233

<sup>95</sup> ROJINA VILLEGAS, Rafael, *Derecho Civil Mexicano*. 13ª Ed. Editorial Porrúa. México 2007. P. 485.

permite vislumbrar que cuando el texto Constitucional hace referencia a una “autoridad judicial” lo hace, concretamente, aludiendo a un Juez Penal.

Dicha orden de cateo deberá expresar el lugar a inspeccionarse, la persona o personas que hayan de aprehenderse y los objetos que se buscan, a lo que únicamente deberá limitarse la diligencia, es decir, que una vez habiendo cumplido el objeto de la misma, deberá darse por terminada, levantándose una acta circunstanciada en presencia de dos testigos, que deberán ser propuestos por el ocupante del lugar cateado o en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia.

Ahora bien, desde la redacción misma de la Constitución podemos percatarnos de que en la diligencia la autoridad debe ir acompañada, al menos, de dos testigos para que sean designados en caso de que el ocupante del lugar cateado no los designe. Al respecto la Suprema Corte de Justicia ha emitido el siguiente criterio:

**CATEO. CARECE DE VALIDEZ SI SE DESIGNA COMO TESTIGOS DE DICHA DILIGENCIA A LAS MISMAS PERSONAS QUE FUNGIERON COMO TESTIGOS DE ASISTENCIA.** De los artículos 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 61 del Código Federal de Procedimientos Penales, se advierte que con motivo del desahogo de una diligencia de cateo debe levantarse un acta circunstanciada en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado o, en ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia y, en caso de que no se satisfagan esos requisitos formales, la diligencia carecerá de todo valor probatorio. Por su parte, de conformidad con los artículos 16 y 17 del código adjetivo mencionado, el Juez, el Ministerio Público y la Policía Judicial Federal estarán acompañados, en las diligencias que practiquen, de sus secretarios, si los tuvieren, o de dos testigos de asistencia, que darán fe de todo lo que en aquéllas pase; asimismo, las actuaciones del Ministerio Público, entre otras formalidades, deberán ser autorizadas. De esto último se aprecia que la ley impone, como factor de juridicidad insoslayable, el que los actos

del agente del Ministerio Público sean autenticados, lo cual sólo puede acontecer si es que se cuenta con la autorización y la consecuente fe que debe provenir de los secretarios o de los testigos de asistencia respectivos, porque de esa manera no habrá duda en el ámbito jurídico de que, en efecto, ha acontecido lo que se contiene en las constancias de la averiguación previa. Así, resulta evidente que las funciones de los testigos a que alude el artículo 16 del señalado código procesal y la de aquellos a que se refieren los artículos 16 de la Constitución Federal y 61 del citado código instrumental, son diferentes, pues las de los primeros, por disposición expresa de la ley, es dar legalidad a la actuación de la autoridad y, las de los segundos, será vigilar y constatar que la diligencia de cateo se lleve a cabo sin abusos por parte de la autoridad, por ello no pueden revestir ambas características. De esta manera, si en un cateo son designadas como testigos de dicha diligencia las mismas personas que fungieron como testigos de asistencia, ésta carece de validez por no reunir los requisitos señalados

Registro No. 164385. Localización: Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XXXII, Julio de 2010. Página: 1913. Tesis: XVI. P.20 P. Tesis Aislada. Materia(s): Penal.

Lo primero que debemos resaltar, de acuerdo al criterio supra citado, es que en caso de que no se cumplan con los requisitos formales de levantar una acta circunstanciada en presencia de dos testigos, tal como lo menciona la Constitución, la diligencia y todo lo recabado en la misma carecerá de valor probatorio, es decir, no tendrá la influencia legal requerida al momento de dictar la resolución que se trate.

Ahora bien, la tesis hace la diferencia entre dos figuras: los testigos de asistencia y los testigos mencionados en el artículo 16 Constitucional, los cuales tienen atribuciones diferentes.

El artículo 16 del Código Federal de Procedimientos Penales, regula la figura de los testigos de asistencia, a la letra dice:

**Artículo 16.-** El Juez, el Ministerio Público y la Policía estarán acompañados, en las diligencias que practiquen, de sus secretarios, si los tuvieren, o de dos testigos de asistencia, que darán fe de todo lo que en aquéllas pase.

Ahora bien la diferencia a la cual nos referimos, estriba en el propio texto del artículo 16 Constitucional, transcrito en renglones anteriores, y en lo dispuesto por el artículo 61 del Código Federal de Procedimientos Penales:

**Artículo 61.-** Cuando en la averiguación previa el Ministerio Público estime necesaria la práctica de un cateo, acudirá a la autoridad judicial competente, o si no la hubiere a la del orden común, a solicitar por cualquier medio la diligencia, dejando constancia de dicha solicitud, expresando su objeto y necesidad, así como la ubicación del lugar a inspeccionar y persona o personas que han de localizarse o de aprehenderse, y los objetos que se buscan o han de asegurarse a lo que únicamente debe limitarse la diligencia.

Al inicio de la diligencia el Ministerio Público designará a los servidores públicos que le auxiliarán en la práctica de la misma.

Al concluir el cateo se levantará acta circunstanciada, en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado o en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia; los servidores públicos designados por el Ministerio Público para auxiliarle en la práctica de la diligencia no podrán fungir como testigos de la misma.

Cuando no se cumplan estos requisitos, la diligencia carecerá de todo valor probatorio, sin que sirva de excusa el consentimiento de los ocupantes del lugar.

El mismo artículo prohíbe, bajo pena de que la diligencia carezca de valor probatorio, que los servidores públicos que sean designados como auxiliares, o testigos de asistencia, no podrán fungir como testigos en la misma. Así pues, la corte adopta un criterio adecuado al señalar que los testigos de asistencia, no son los mismos a los que se refiere el artículo 16 Constitucional.

Por otra parte, en el párrafo décimo sexto, del mismo artículo 16 Constitucional, se contempla la figura de la “visita domiciliaria”, el texto menciona lo siguiente:

La autoridad administrativa podrá practicar visitas domiciliarias únicamente para cerciorarse de que se han cumplido los reglamentos sanitarios y de policía; y exigir la exhibición de los libros papeles indispensables para comprobar que se han acatado las disposiciones fiscales, sujetándose en estos casos, a las leyes respectivas y a las formalidades prescritas por los cateos.

En el caso de las autoridades fiscales, a toda visita domiciliaria deberá precederle una orden que deberá contener, de acuerdo al artículo 43 del Código Fiscal de la Federación, los siguientes requisitos:

**Artículo 43.-** En la orden de visita, además de los requisitos a que se refiere el artículo 38 de este Código, se deberá indicar:

- I.- El lugar o lugares donde debe efectuarse la visita. El aumento de lugares a visitar deberá notificarse al visitado.
- II.- El nombre de la persona o personas que deban efectuar la visita las cuales podrán ser sustituidas, aumentadas o reducidas en su número, en cualquier tiempo por la autoridad competente. La sustitución o aumento de las personas que deban efectuar la visita se notificará al visitado.

Las personas designadas para efectuar la visita la podrán hacer conjunta o separadamente.

III. Tratándose de las visitas domiciliarias a que se refiere el artículo 44 de este Código, las órdenes de visita deberán contener impreso el nombre del visitado excepto cuando se trate de órdenes de verificación en materia de comercio exterior y se ignore el nombre del mismo. En estos supuestos, deberán señalarse los datos que permitan su identificación, los cuales podrán ser obtenidos, al momento de efectuarse la visita domiciliaria, por el personal actuante en la visita de que se trate.

Ahora bien, la Constitución menciona que las visitas domiciliarias deberán estar sujetas a las formalidades preescritas para los cateos, lo cual genera una

confusión, en virtud de que no menciona a quien le corresponde la facultad de expedir dicha orden, ya que en el caso del cateo la atribución le corresponde a la autoridad judicial. Revisemos nuevamente la Jurisprudencia para dirimir nuestra confusión:

**VISITAS DOMICILIARIAS. LA FACULTAD QUE EL ARTÍCULO 16 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL OTORGA A LAS AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS PARA PRACTICARLAS, COMPRENDE LA DE EMITIR LAS ÓRDENES CORRESPONDIENTES.** De la interpretación gramatical, sistemática y teleológica del párrafo un décimo del precepto constitucional citado, se desprende que el señalamiento de que las visitas domiciliarias deban sujetarse a las formalidades de los cateos, no significa que sean las autoridades judiciales quienes deban ordenarlas, porque su competencia constitucional se circunscribe a la imposición de las penas por la comisión de delitos y a la resolución de juicios en materia civil, en suma, a la impartición de justicia a través de la tramitación de procedimientos, esencialmente, en las materias del orden civil y penal, como lo disponen los artículos 14, 17 y 21 de la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, mientras que, en términos del párrafo primero de este último dispositivo constitucional compete a la autoridad administrativa, como una atribución propia y autónoma, la aplicación de sanciones por las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía. De ahí que el ejercicio de las facultades de comprobación y, en su caso, las de sanción por el incumplimiento a las diversas disposiciones administrativas, no puede sujetarse a la potestad de las autoridades judiciales, porque ello implicaría atribuirles una facultad que no les otorga la Constitución Federal y, por ende, la intromisión competencial de un poder sobre otro, lo cual violaría el principio de división de poderes establecido en su artículo 49. Lo anterior se corrobora con los principios fundamentales que, en relación con el artículo 16 constitucional, se establecieron durante el debate del Congreso Constituyente, consistentes en: a) que las visitas domiciliarias no son cateos; b) que no se requiere una orden judicial para practicarlas, porque no es posible que la autoridad administrativa, cada vez que lo necesite, solicite la intervención de una autoridad judicial para que expida

la orden respectiva; y, c) que los ordenamientos secundarios, previendo las necesidades concretas, determinarán cuándo las autoridades administrativas deban ordenarlas, de donde deriva que la facultad constitucional otorgada a las autoridades administrativas para practicar visitas domiciliarias no puede limitarse exclusivamente a su ejecución física y material, sino que también comprende la de emitir las órdenes correspondientes.

Registro No. 184245 Localización: Novena Época. Instancia: Segunda Sala Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XVII, Mayo de 2003. Página: 306. Tesis: 2a. LXI/2003. Tesis Aislada. Materia(s): Administrativa.

Me parece que la tesis aclara, de una forma muy puntual, la confusión que nos aquejaba. Ya que menciona que es una competencia constitucional que la autoridad administrativa tenga como atribución la aplicación de sanciones por las infracciones a los reglamentos gubernativos y de policía. De ahí que el ejercicio de las facultades de comprobación y las de sanción no pueden estar sujetas a la potestad de una autoridad judicial, como sucede en el caso de la orden de cateo, porque ello implicaría atribuirles una facultad que no les otorga la Constitución y por ende la violación de lo dispuesto por el artículo 49<sup>96</sup> de la Propia Carta Magna.

---

<sup>96</sup> **Artículo 49.** El Supremo Poder de la Federación se divide para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

No podrán reunirse dos o más de estos Poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un individuo, salvo el caso de facultades extraordinarias al Ejecutivo de la Unión, conforme a lo dispuesto en el artículo 29. En ningún otro caso, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 131, se otorgarán facultades extraordinarias para legislar.



#### **2.2.4.5. ARTÍCULO 17 CONSTITUCIONAL. PROHIBICION DE AUTOTELE Y ACCESO A LA JUSTICIA.**

El artículo 17 Constitucional establece, de acuerdo con el Doctor Burgoa<sup>97</sup>, una garantía de seguridad jurídica, que se traduce en la imposibilidad que tienen las autoridades judiciales de retardar o entorpecer indefinidamente la función de administrar justicia.

Ahora bien, dicha obligación ha sido extendida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para que se encarguen de crear las leyes que contemplen plazos razonables u objetivos, a los cuales deberá someterse la autoridad jurisdiccional, de acuerdo con la siguiente tesis:

**JUSTICIA PRONTA A QUE SE REFIERE EL ARTÍCULO 17 CONSTITUCIONAL. OBLIGACIÓN DEL LEGISLADOR PARA GARANTIZARLA.** El mandato contenido en el segundo párrafo del artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos está encaminado a asegurar que las autoridades encargadas de administrar justicia, lo hagan de manera pronta, completa e imparcial. Por lo que respecta a los actos legislativos, la justicia pronta se garantiza cuando el legislador establece en las leyes plazos generales, razonables y objetivos, a los cuales tienen que sujetarse tanto la autoridad como las partes en los procesos jurisdiccionales, entendiéndose por: a) generales, que sean comunes a los mismos procedimientos y a todos los sujetos que se sitúen en la misma categoría de parte; b) razonables, que sean plazos prudentes para el adecuado actuar de la autoridad y el ejercicio del derecho de defensa de las partes, y c) objetivos, que se delimiten en la ley correspondiente a efecto de impedir que quede al arbitrio de las partes o de la autoridad extender los tiempos para el ejercicio de sus derechos y obligaciones procedimentales.

---

<sup>97</sup> *Ob. Cit.* P. 638.

Registro No. 177921. Localización: Novena Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XXII, Julio de 2005. Página: 438. Tesis: 1a. LXX/2005. Tesis Aislada. Materia(s): Constitucional.

Específicamente, el texto Constitucional, en su párrafo primero y segundo, establece lo siguiente:

**Artículo 17.** Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho.

Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales.

Pues bien, notemos que en el primer párrafo, la Constitución Federal prohíbe que las personas hagan justicia por sí mismas, o como coloquialmente se dice, por su propia mano, ni ejercer violencia para reclamar su derecho.

A simple vista pareciera que dicho párrafo no alberga en sí algún tipo de garantía, inclusive así lo sostiene alguna parte de la doctrina mexicana<sup>98</sup>, pero, en la opinión del tesista, considero que si contiene una garantía de seguridad jurídica, obviamente, ya que es aquí en donde se encuentra el sustento de un estado de Derecho, en otras palabras, se tasa la vía por la cual los ciudadanos pueden reclamar sus derechos, respetando en todo momento el sistema legal establecido; lo que implica respetar las instituciones del Estado, teniendo como consecuencia, entre otras, el orden social, uno de los fines primordiales del Derecho.

---

<sup>98</sup> El Doctor Ignacio Burgoa, en su obra "Las Garantías Individuales", a la cual ya hemos hecho referencia, menciona que en términos estrictos, ésta disposición Constitucional no contiene una garantía individual propiamente dicha, pues se traduce en una relación jurídica existente entre el gobernado por un lado y el Estado y sus autoridades por otro, en virtud de la cual se crea para el primero un derecho subjetivo público y para los segundos una obligación correlativa.

Comenzamos el presente capítulo, hablando de la prontitud que las autoridades judiciales deben impartir la justicia, asentando que ello implica la imposibilidad de retardar o entorpecer indefinidamente la administración de justicia.

Ahora bien dicha impartición de justicia debe ser, además completa e imparcial. Analicemos entonces a que se refiere la Constitución al mencionar que las resoluciones deben ser completas e imparciales.

El texto se refiere a que la resolución debe ser completa, en tanto que debe pronunciarse a todo lo planteado por las partes durante la substanciación del juicio, esto de acuerdo con lo dispuesto, también, en el artículo 349 del Código Federal de Procedimientos Civiles:

**ARTÍCULO 349.-** La sentencia se ocupará exclusivamente de las personas, cosas, acciones y excepciones que hayan sido materia del juicio.

Por otra parte, en la parte final del párrafo segundo, del artículo en estudio, se menciona que el servicio de administración de justicia será gratuito, quedando prohibidas las costas judiciales.

El artículo 139 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, regula la figura de las costas, a la letra dice:

**Artículo 139.-** Cada parte será inmediatamente responsable de los gastos y costas que originen las diligencias que promueva.  
El pago de los gastos será a cargo del que faltare al cumplimiento de la obligación. Cuando las leyes utilicen solamente las palabras gastos, o solamente costas, se incluyen ambos conceptos de gastos y costas, y la condenación abarcará los dos.

El ordenamiento antes citado, menciona que el pago de los gastos será a cargo del que faltare al cumplimiento de la obligación, es decir, la persona que, con su incumplimiento, origina que su acreedor erogue gastos para obligarlo al

cumplimiento mediante una resolución judicial. Menciona también que cuando en la ley se encuentre la palabra gastos o costas, se entenderá que se incluye a ambos y que la condenación abarcará a ambos.

Por tanto, de acuerdo con lo antes señalado, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, regula que alguna de las partes en un juicio civil puede ser condenada al pago de gastos y costas, situación que parece contraponerse a lo dispuesto por el imperativo Constitucional.

Revisemos pues, la Jurisprudencia mexicana para enlazar el término de “costas judiciales”.

**COSTAS JUDICIALES. LA CONDENA RESPECTIVA, PERMITIDA POR EL ARTICULO 140, FRACCION IV, DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL DISTRITO FEDERAL, NO VIOLA EL ARTICULO 17 CONSTITUCIONAL.**

El artículo 140, fracción IV, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, no contraviene lo dispuesto por el artículo 17 constitucional al permitir que los tribunales condenen a una de las partes al pago de las costas judiciales a su contraparte, toda vez que lo que la disposición constitucional prohíbe es que se cobre por el servicio de impartición de justicia, el cual debe ser gratuito, cuestión diversa que no puede confundirse con la condena en costas regulada por el artículo procesal de referencia, misma que beneficia a la parte que obtuvo, y no al órgano impartidor de justicia.

Registro No. 200231. Localización: Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. II, Diciembre de 1995. Página: 105. Tesis: P./J. 50/95. Jurisprudencia. Materia(s): Civil, Constitucional, Común.

De acuerdo con el criterio de la corte, el cual me parece muy certero, no es lo mismo hablar de las costas judiciales, prohibidas por el artículo 17 Constitucional, toda vez que el servicio de impartición de justicia es gratuito; y no debe confundirse con la condena de una de las partes a cubrir los gastos

del juicio, que beneficia a la parte que obtuvo sentencia favorable y no a la autoridad judicial.

#### **2.2.4.5.1. PROHIBICIÓN A SER PRIVADO DE LA LIBERTAD POR DEUDAS DE CARÁCTER PURAMENTE CIVIL.**

El último párrafo del artículo 17 Constitucional, contempla la prohibición de que alguien pueda ser privado de su libertad por tener deudas de carácter puramente civil, en otras palabras, nadie puede ser condenado a una pena de prisión por éste tipo de deudas.

El Doctor Ignacio Burgoa<sup>99</sup> sostiene que ésta garantía es la confirmación del principio jurídico *nullum delictum, nulla poena, sine lege*. En otras palabras, no existe delito ni pena sin ley, es decir que nadie puede ser sancionado penalmente, con pena privativa de libertad, si no existe, previamente, una tipificación de la conducta a sancionar.

Ahora bien, el artículo 230 del Código Penal para el Distrito Federal, tipifica el delito de fraude, con lo cual podemos darnos cuenta que una conducta a pesar de tener una naturaleza civil, puede tener consecuencias penales:

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

Pareciera entonces que ya no es tan sencillo diferenciar entre la responsabilidad civil y la penal, de acuerdo con el artículo 17 Constitucional, pues si dos personas realizan un contrato, de naturaleza civil, y uno de ellos obtuviera un lucro del otro, aprovechándose del error o por medio de engaños,

---

<sup>99</sup> *Ob. Cit.* P. 635.

su conducta tendría, de acuerdo al artículo antes citado, consecuencias penales.

Revisemos el criterio de la Suprema Corte para aclarar nuestra confusión:

**DOLO PENAL Y DOLO CIVIL. SUS DIFERENCIAS.** En cuanto al problema que plantea el quejoso en el sentido de que se trata en el caso de una cuestión civil derivada de incumplimiento de contratos, cabe considerar que en los procesos penales que se caracterizan por tener como origen un contrato cuyo cumplimiento no realiza una de las partes, la línea divisoria entre la esfera penal y la civil presenta una sutileza tal que puede dar lugar a la confusión de dichos ámbitos. La delimitación existe, sin embargo, y una conducta con naturaleza aparentemente civil puede tener, por el contrario, carácter penal. Para considerar que el contratante que no cumplió el contrato ha incurrido en una infracción de carácter penal, es preciso acreditar que dicha persona, desde que celebró el contrato había decidido dolosamente no cumplirlo; tiene que demostrarse, por lo tanto, que la operación aparentemente civil fue engendrada por el dolo penal de una de las partes. La prueba de ese dolo original sólo puede consolidarse por medio de aquellos elementos que, debidamente analizados en relación con el contrato de referencia, engendren en el juzgador la convicción plena de que el contratante pactó a sabiendas de que no llegaría a cumplir. Si los elementos de prueba sometidos a la consideración del Juez no poseen esa fuerza retroactiva, en cuanto que mediante ellos pueda establecerse la existencia de un engaño en el pretérito, es decir, en la época en que se celebró el contrato, el Juez no puede atribuir al simple incumplimiento, carácter penal. Pero, si por el contrario, aquellos elementos permiten establecer que el contratante, mediante el engaño o aprovechamiento del error produjo en la otra parte la falsa creencia de que cumpliría con lo convenido, debe considerarse su conducta como penal. En tales casos, el incumplimiento no es otra cosa que la consumación de la conducta delictiva. Así pues, no todo incumplimiento de contrato constituye una mera conducta civil. Adoptar criterio distinto conduciría a la consideración de que basta que dos personas celebren una operación regulada en principio por el

derecho privado para que su conducta, no obstante la falacia y mala fe de que esté viciada, no puede ser regulada por el derecho penal. Dicha postura desvirtuaría el derecho civil convirtiéndolo aberrantemente en un escudo para todos aquellos que con el pretexto de celebrar convenios civiles tratan de obtener en forma ilegítima y en perjuicio de otra persona algún lucro indebido, y que al amparo del derecho privado escaparían, con el consecuente perjuicio para la sociedad, a la represión del derecho penal, encargado de defenderla

Registro No. 245276. Localización: Séptima Época. Instancia: Sala Auxiliar. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. 199-204. Séptima Parte. Página: 415. Tesis Aislada. Materia(s): Civil.

De acuerdo con el criterio jurisprudencial, el juzgador debe atender a la intención del contratante que no cumpliera con sus obligaciones. Así pues, si dicha intención de una de las partes, al momento de obligarse en un contrato, es la de no cumplir, obteniendo así un lucro, se actualiza el “dolo penal, al igual que la conducta se adecua delito de fraude en cuanto que se cumplen con los elementos subjetivos del tipo penal.

Cabe mencionar, que en el caso del artículo 230 del Código Penal para el Distrito Federal, el tipo penal de fraude exige el cumplimiento de dos elementos normativos, es decir un lucro indebido y la obtención ilícita de una cosa, para que se tipifique dicha conducta. Situación que no corresponde analizar en esta ocasión, a fin de no desviarnos de la esencia de nuestra investigación.

## CAPITULO III

### **GARANTIAS INDIVIDUALES EN EL PROCESO PENAL. ESTUDIO COMPARATIVO CON LA REFORMA CONSTITUCIONAL PARA LA IMPLEMENTACION DEL SISTEMA ACUSATORIO PENAL.**

En el presente capítulo, llevaremos acabo un análisis, el cual además de ser la piedra angular de la presente investigación, con lo que pretenderé plantear en una forma clara las diferencias entre las garantías individuales en el proceso penal, antes y después de la reforma Constitucional para la implementación del sistema penal acusatorio.

Dicha reforma se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 18 de Junio del año 2008, en el cual se estipulan los diversos preceptos reformados para la implementación del sistema acusatorio en materia penal. En el artículo segundo transitorio de dicho decreto, se estipula la temporalidad en la cual las legislaciones locales realicen las modificaciones correspondientes a sus legislaciones para la implementación de los juicios orales, así como la difusión, por los órganos oficiales, en el que se señale de forma expresa que el sistema procesal penal acusatorio ha sido incorporado en sus respectivos ordenamientos, a la letra dice:

#### **Segundo.**

El sistema procesal penal acusatorio previsto en los artículos 16, párrafos segundo y decimotercero; 17, párrafos tercero, cuarto y sexto; 19; 20 y 21, párrafo séptimo, de la Constitución, entrará en vigor cuando lo establezca la legislación secundaria



correspondiente, sin exceder el plazo de ocho años, contado a partir del día siguiente de la publicación de este Decreto.

En consecuencia, la Federación, los Estados y el Distrito Federal, en el ámbito de sus respectivas competencias, deberán expedir y poner en vigor las modificaciones u ordenamientos legales que sean necesarios a fin de incorporar el sistema procesal penal acusatorio. La Federación, los Estados y el Distrito Federal adoptarán el sistema penal acusatorio en la modalidad que determinen, sea regional o por tipo de delito.

En el momento en que se publiquen los ordenamientos legales a que se refiere el párrafo anterior, los poderes u órgano legislativos competentes deberán emitir, asimismo, una declaratoria que se publicará en los órganos de difusión oficiales, en la que señale expresamente que el sistema procesal penal acusatorio ha sido incorporado en dichos ordenamientos y, en consecuencia, que las garantías que consagra esta Constitución empezarán a regular la forma y términos en que se substanciarán los procedimientos penales.

De acuerdo con el dictamen de reforma de la Cámara de Diputados<sup>100</sup>, el “sentido de la reforma es el de implantar un sistema garantista, en el que se respeten los derechos tanto de la víctima y ofendido, como del imputado, partiendo de la presunción de inocencia para este último, regido por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación, con las características de acusatoriedad y oralidad; la primera, para asegurar una trilogía procesal en la que el ministerio público sea la parte acusadora, el inculpado esté en posibilidades de defenderse y que al final, sea un Juez quien determine lo conducente; la segunda, que abonará a fomentar la transparencia, garantizando al mismo tiempo una relación directa entre el juez y las partes, propiciando que los procedimientos penales sean más ágiles y sencillos”.

---

<sup>100</sup> Dictamen de la Cámara de Diputados con Minuta Proyecto de Decreto que reforma y adiciona diversas disposiciones de la Constitución Política en materia de justicia penal 26 de febrero de 2008.

Del propio dictamen notamos la evidente diferencia existente entre un proceso acusatorio y un juicio oral, que no son lo mismo. En el primero, tanto el Ministerio Público como el acusado gozan de un plano de igualdad al momento del desarrollo del propio proceso, logrando así que el indiciado tenga una mayor oportunidad de defenderse, cosa que no sucede en el sistema inquisitivo; por su parte los juicios orales implican principios tan trascendentes como la inmediatez, la continuidad la concentración y la mas importante, la publicidad lo que garantiza un ejercicio mas transparente y legitimado al momento de la impartición de justicia.

Al margen de la reforma que estamos por estudiar, encontramos un contexto de incertidumbre, ya que nos corresponde a los practicantes del derecho, desde cualquiera que sea nuestra trinchera, cambiar varios dogmas acogidos por mas de un siglo, en donde los procesos penales estaban y siguen estando, plagados de prácticas oscuras y autoritarias, propias de un sistema penal inquisitivo,

De tal suerte que el hacer un estudio comparativo previo y posterior a la reforma nos permitirá vislumbrar las ventajas, al igual que las desventajas, sobretodo jurídicas, que tiene una reforma Constitucional y procesal, a fin de comenzar a realizar propuestas sustentables para contribuir con un cúmulo de ideas propositivas, ya que es a los abogados de nuestros días a los que nos corresponde ser protagonistas de una reforma de tal trascendencia.

### **3. GARANTIAS PENALES.**

Como ya lo hemos estudiado, en el capítulo II de la presente investigación, las garantías individuales son aquellos instrumentos que la propia Carga Magna otorga al ciudadano para que haga respetar sus derechos fundamentales ante

los actos de autoridad. Dichas garantías se clasifican en garantías de igualdad, libertad, propiedad y de seguridad jurídica.

Ahora bien, el hecho de estudiar las garantías en materia penal no quiere decir que sean una quinta clasificación de las garantías individuales, en este caso el tesista opto por estudiarlas de forma separada, en virtud de la importancia que reviste la propia materia penal, además de que permitirá al lector comprender en forma mas clara las diferencias entre las garantías penales del proceso mixto en contraste con las del proceso penal acusatorio o los juicios orales implementados con la Reforma Constitucional.

Así pues, y con base a lo que hemos analizado, podemos considerar a las garantías penales como el medio jurídico de defensa con que cuenta el ciudadano, para hacer valer sus derechos fundamentales, dentro de un proceso penal. No olvidemos que en este caso, la propia Constitución Federal, enuncia un cúmulo de garantías tanto para el inculpado como para la víctima o el ofendido.

Por tanto, comenzaremos por analizar cada uno de los artículos que consagran las garantías penales, y estableceremos claramente las diferencias o implementaciones de la reforma Constitucional.

### **3.1 ARTICULO 14, PÁRRAFO TERCERO, CONSTITUCIONAL. GARANTIA DE TAXATIVIDAD.**

La garantía de taxatividad en materia penal, consagrada en el artículo 14, párrafo tercero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que a la letra dice:

En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer por simple analogía y aun por mayoría de razón, penal alguna que no este decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata.

De la redacción del imperativo Constitucional, antes citado, podemos distinguir la importancia que reviste la aplicación de las penas en los juicios de índole penal, en virtud de que la sanción que se prevé en la mayoría de las conductas consideradas como delitos es la de privación de la libertad. Estamos entonces ante lo que la doctrina ha definido como *Reserva de Ley*.

De acuerdo con el Doctor Miguel Carbonell<sup>101</sup>, la reserva de ley puede entenderse como la remisión que hace la Constitución y de forma excepcional a la ley, para que sea justamente una ley y no otra norma jurídica, reglamentos, decretos, acuerdos, etc., la que regule determinada materia. En el caso que nos ocupa, la materia penal.

En este orden de ideas la Constitución Federal prohíbe que se impongan penas por simple analogía y aún por mayoría de razón, además de que dicha pena deberá estar decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trate. Precisamente, la garantía de taxatividad tiene su origen en que las conductas consideradas como delito y sus penas, deben ser exactamente aplicables al caso concreto que se pretenda sancionar.

Ahora bien existen dos tipos de taxatividad, la concreta y la abstracta<sup>102</sup>. La taxatividad concreta es la propia prohibición de no aplicar una pena que no sea exactamente aplicable al caso o conducta que se pretenda sancionar; la taxatividad abstracta, por su parte la encontramos al momento de la elaboración de la propia ley penal, es decir, es la obligación del legislador, para que al momento de la creación de la norma penal, realice una precisa determinación de sus elementos, a fin de que resulte taxativamente establecida la conducta que es sancionada por las leyes penales.

---

<sup>101</sup> CARBONELL Miguel, *Los Derechos Fundamentales en México*, 1ª edición, México, Ed. Porrúa, 2005, P. 674.

<sup>102</sup> OJEDA VELAZQUEZ, Jorge. *Derecho Constitucional Penal. Teoría y Práctica*. Editorial Porrúa. México 2005. P. 179.

En este mismo sentido, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, señala que la autoridad legislativa no puede sustraerse al deber de consignar en las leyes penales, expresiones y conceptos claros, precisos y exactos, al prever las penas y al describir las conductas que se señalen como delitos:

**EXACTA APLICACION DE LA LEY EN MATERIA PENAL, GARANTIA DE. SU CONTENIDO Y ALCANCE ABARCA TAMBIEN A LA LEY MISMA.** 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 República.

Registro No. 200381. Localización: Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. I, Mayo de 1995. Página: 82. Tesis: P. IX/95. Tesis Aislada. Materia(s): Penal, Constitucional.

Otro criterio emitido por la propia Corte, que considero importante citar, en virtud de que se trata de una jurisprudencia por reiteración de criterios, se establece la obligación del legislador de emitir normas claras:

**EXACTA APLICACIÓN DE LA LEY PENAL. LA GARANTÍA, CONTENIDA EN EL TERCER PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 14 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, TAMBIÉN OBLIGA AL LEGISLADOR.** El significado y alcance de dicha garantía constitucional no se limita a constreñir a la autoridad

jurisdiccional a que se abstenga de imponer por simple analogía o por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al hecho delictivo de que se trata, sino que también obliga a la autoridad legislativa a emitir normas claras en las que se precise la conducta reprochable y la consecuencia jurídica por la comisión de un ilícito, a fin de que la pena se aplique con estricta objetividad y justicia; que no se desvíe ese fin con una actuación arbitraria del juzgador, ni se cause un estado de incertidumbre jurídica al gobernado a quien se le aplique la norma, con el desconocimiento de la conducta que constituya el delito, así como de la duración mínima y máxima de la sanción, por falta de disposición expresa.

Registro No. 175595. Localización: Novena Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XXIII, Marzo de 2006. Página: 84. Tesis: 1a./J. 10/2006. Jurisprudencia. Materia(s): Constitucional, Penal.

De acuerdo con otro criterio emitido por el Máximo Tribunal de nuestro país, la garantía de exacta aplicación de la ley penal, descansa en los principios de *nullum crimen sine lege* y *nulla poena sine lege*:

**GARANTÍA DE EXACTA APLICACIÓN DE LA LEY PENAL. EL ARTÍCULO 124 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL NO LA VIOLA.** El artículo 124 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, al prever la posibilidad de que el Juez en el proceso emplee los medios de prueba que estime convenientes, según su criterio, para acreditar los elementos del tipo y la presunta o plena responsabilidad de una persona, no es violatorio de la garantía de exacta aplicación de la ley en materia penal que establece el tercer párrafo del artículo 14 de la Constitución Federal, pues, por tratarse de una disposición de carácter procesal o adjetivo, ajena a aspectos relacionados propiamente con la integración de la norma punitiva -descripción típica y previsión de la pena-, así como respecto a la forma o manera en que han de aplicarse las penas, no puede contravenir los principios *nullum crimen sine lege* y *nulla poena sine lege* en que descansa dicha garantía, además de que tampoco faculta o

autoriza al juzgador a imponer penas mediante una aplicación analógica o por mayoría de razón.

Registro No. 193780. Localización: Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. IX, Junio de 1999. Página: 10. Tesis: P. XLVIII/99. Tesis Aislada. Materia(s): Constitucional, Penal.

Como bien lo puntualiza en Doctor Jorge Ojeda<sup>103</sup>, en el párrafo tercero del artículo 14 Constitucional, el Constituyente originario prohibió al juzgador no solo imponer pena alguna que no esté exactamente decretada en una ley (*nulla poena sine lege*); sino que además, le indicó que para que una conducta humana sea punible, es preciso que la actividad desplegada por el sujeto activo se adecue al tipo de delito previamente establecido por el legislador (*nullum crimen sine lege*).

Ahora bien, la propia Constitución también prohíbe al juzgador que imponga penas por simple analogía y por mayoría de razón. El párrafo cuarto, del artículo 14 Constitucional, el cual ya hemos estudiado, señala que “*en los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho*”. Como bien lo aclaramos, cuando la Constitución hace referencia a la “materia civil” se está refiriendo, además, a las materias laborales, administrativas, fiscales, etc., para diferenciarlas de la materia penal, en la cual no se pueden tomar los mismos criterios para aplicar las penas.

Así pues, en el caso de la imposición de las penas por simple analogía se trata de un procedimiento mediante el cual el órgano jurisdiccional, al no encontrar alguna disposición legal que regule un caso en concreto, podría aplicar la pena que se ha dictado en otro momento a un caso similar para fundar su resolución, situación expresamente prohibida en el artículo 14 Constitucional.

---

<sup>103</sup> *Ob. Cit.* P. 180.

El Doctor Claus Roxin señala que la analogía *es trasladar una regla jurídica a otro caso no regulado en la ley por la vía del argumento de la semejanza de los casos*.<sup>104</sup>

Por otra parte, en la aplicación de penas por mayoría de razón, el Doctor Miguel Carbonell<sup>105</sup>, explica que en el uso de este argumento, el intérprete no utiliza una norma que haya sido expresamente puesta por el legislador, sino que la deduce de la existencia de “mayores razones”.

Un ejemplo que nos puede servir para entender el argumento de mayoría de razón, es la jurisprudencia que trata a cerca de los delitos cometidos por o contra mexicanos en el extranjero, a saber:

**EXTRANJERO, DELITOS COMETIDOS EN EL, POR O CONTRA MEXICANOS. IMPOSICION IMPROCEDENTE DE PENAS POR MAYORIA DE RAZON.** Para que puedan imponerse sanciones por un delito cometido en territorio extranjero, por un mexicano contra mexicano o contra extranjero o por un extranjero contra mexicano, se requiere que se satisfagan plenamente los presupuestos que exige el artículo 4o. del Código Penal Federal, esto es, que el acusado se encuentre en territorio nacional; que no haya sido definitivamente juzgado en el país donde delinquirió y que la infracción que se le impute tenga el carácter de delito en el país en que se ejecutó, así como en la República; este último requisito debe estar demostrado en el proceso en forma fehaciente, por lo que, si la autoridad responsable para imponer sanciones a un mexicano, presume que el hecho criminoso que se le imputa está catalogado como delito en el país extranjero en que lo cometió, con ello actúa incorrectamente, porque impone una pena por mayoría de razón, lo que está prohibido por el artículo 14 de la Constitución General de la República.

---

<sup>104</sup> CLAUS ROXIN. *Derecho Penal, parte general. Tomo I, Fundamentos. La Estructura de la Teoría del delito*. Editorial CIVITAS. 2ª ed. España 1997. P. 140.

<sup>105</sup> *Ob. Cit.* P. 685.



Registro No. 234995. Localización: Séptima Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. 115-120. Segunda Parte. Página: 49. Tesis Aislada. Materia(s): Penal.

En el caso antes citado, para que se puedan aplicar sanciones por delitos cometidos por mexicanos o contra mexicanos en el extranjero, la ley exige que el acusado se encuentre en territorio nacional; que no haya sido definitivamente juzgado en el país donde delinquiró y que la infracción que se le impute tenga el carácter de delito en el país en que se ejecutó, así como en la República. Por tanto, si el juzgador no ha comprobado, fehacientemente, que el delito cometido tiene dicho carácter en el país en que fue cometido, estará aplicando una pena con el argumento de mayoría de razón, lo cual resulta violatorio de la garantía en estudio.

Para concluir el estudio de la garantía que nos ocupa, es prudente mencionar que este párrafo no sufrió reforma alguna.

### **3.2 ARTICULO 15 CONSTITUCIONAL. TRATADOS DE EXTRADICION DE REOS.**

El artículo 15 Constitucional regula la celebración de tratados internacionales para la extradición de reos políticos y los delincuentes del fuero común, por lo que considero que debe abordarse en el cúmulo de garantías penales.

El texto del citado artículo 15 de la Carta Magna señala lo siguiente:

No se autoriza la celebración de tratados para la extradición de reos políticos, ni para la de aquellos delincuentes del orden común que hayan tenido en el país en donde se cometieron el delito, la condición de esclavos; ni de convenios o tratados en virtud de los que se alteren las garantías y derechos establecidos por esta Constitución para el hombre y el ciudadano.

El precepto constitucional, antes citado, comienza imponiendo una prohibición, al no autorizar la celebración de tratados para la extradición de reos políticos... Surge entonces la pregunta: ¿Quién es el facultado para celebrar dichos tratados? Pues bien, la respuesta la encontramos en la propia Constitución Federal, en el artículo 89 fracción X, donde se regulan las facultades y obligaciones del Presidente, que a la letra dice:

**Artículo 89.** Las facultades y obligaciones del presidente son las siguientes:

...

**X.** Dirigir la política exterior y celebrar tratados internacionales, así como terminar, denunciar, suspender, modificar, enmendar, retirar reservas y formular declaraciones interpretativas sobre los mismos, sometiéndolos a la aprobación del Senado. En la conducción de tal política, el titular del Poder Ejecutivo observará los siguientes principios normativos: la autodeterminación de los pueblos; la no intervención; la solución pacífica de controversias; la proscripción de la amenaza o el uso de la fuerza en las relaciones internacionales; la igualdad jurídica de los Estados; la cooperación internacional para el desarrollo; y la lucha por la paz y la seguridad internacionales;

Sabemos entonces que la facultad de celebrar tratados internacionales en materia de extradición de reos corresponde al titular del Poder Ejecutivo Federal, es decir, al Presidente de los Estados Unidos Mexicanos. Pero, ¿Qué debemos entender cómo extradición? Para resolver dicho cuestionamiento, acudamos a la jurisprudencia mexicana:

**EXTRADICIÓN. CONSISTE EN LA ENTREGA DE UNA PERSONA QUE EL ESTADO REQUERIDO HACE AL ESTADO REQUIRENTE, PERO CONSTITUYENDO UN ACTO EXCEPCIONAL EN RELACIÓN CON SU SOBERANÍA, LA SOLICITUD PUEDE VÁLIDAMENTE SER NEGADA SI NO SE CUMPLEN LOS REQUISITOS LEGALES ESTABLECIDOS. La**

extradición es el acto mediante el cual un Estado hace entrega de una persona que se halla en su territorio, a otro Estado, que la reclama por tener ahí el carácter de inculpada, procesada o convicta por la comisión de un delito, a fin de que sea sometida a juicio o reclusa para cumplir con la pena impuesta. Por tanto, la extradición constituye un caso excepcional respecto de la soberanía del Estado requerido, por lo que el trámite correspondiente está sujeto a requisitos constitucionales, legales o convenidos que deben ser cumplidos; por tanto, el solo hecho de que un Estado (requerente) haga la solicitud respectiva a otro Estado (requerido), no es suficiente para que la persona sea entregada, pues dicha solicitud puede ser satisfecha o no por el Estado requerido, en razón del cumplimiento de las normas constitucionales o legales, así como atendiendo a las obligaciones pactadas en los tratados y convenios internacionales en la materia. Lo anterior es así, porque la extradición es un acto de soberanía fundado en el principio de reciprocidad, conforme al cual, en ambos países la conducta desplegada debe estar considerada como delito, no estar prescrita y tener una penalidad no violatoria de garantías individuales, y de no satisfacerse tales requisitos, la solicitud puede ser rechazada por el Estado requerido.

Registro No. 188603. Localización: Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XIV, Octubre de 2001. Página: 21. Tesis: P. XIX/2001. Tesis Aislada. Materia(s): Penal.

De acuerdo con el criterio de nuestro Máximo Tribunal, la extradición es el acto mediante el cual un Estado hace entrega de una persona que se halla en su territorio, a otro Estado, que la reclama por tener ahí el carácter de inculpada, procesada o convicta por la comisión de un delito, a fin de que sea sometida a juicio o reclusa para cumplir con la pena impuesta.

La misma Corte establece que la extradición constituye un caso de excepción respecto de la soberanía del Estado requerido, por lo que dicho trámite está sujeto a los requisitos constitucionales, legales o convenidos, a través de un Tratado Internacional de Extradición, los cuales deberán de ser cumplidos.

El texto del artículo 15 Constitucional, tiene una estrecha relación por lo dispuesto en el artículo 133 de la misma Carta Magna, que a la letra dice:

**Artículo 133.** Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados.

Otra disposición de la propia Constitución Federal que hace referencia a la extradición de reos, de delincuentes sentenciados del orden federal o del fuero común, es el párrafo quinto del artículo 18 Constitucional, el cual menciona lo siguiente:

Los reos de nacionalidad mexicana que se encuentren purgando penas en países extranjeros, podrán ser trasladados a la República para que cumplan con sus condenas con base en los sistemas de readaptación social previstos en este artículo, y los reos de nacionalidad extranjera sentenciados por delitos del orden federal en toda la República, o del fuero común en el Distrito Federal, podrán ser trasladados al país de su origen o residencia, sujetándose a los tratados internacionales que se hayan celebrado para ese efecto. Los gobernadores de los Estados podrán solicitar al Ejecutivo Federal, con apoyo en las leyes locales respectivas, la inclusión de reos del orden común en dichos tratados. El traslado de los reos sólo podrá efectuarse con su consentimiento expreso.

De acuerdo con lo anterior, los tratados que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, deberán estar de acuerdo con la misma Constitución, lo que implica que no debe contravenir lo dispuesto por ésta. Es por eso que la Constitución no autoriza la celebración de tratados de extradición que alteren las garantías del gobernado, o del reo en ese caso.

Un ejemplo de esta trasgresión a las garantías individuales, es que el País que requiere al reo, le pretenda aplicar una pena de las prohibidas por la nuestra Constitución Federal, tal como lo es la pena de muerte o la privación de la libertad vitalicia; criterio adoptado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

**EXTRADICIÓN. LA PRISIÓN VITALICIA NO CONSTITUYE UNA PENA INUSITADA DE LAS PROHIBIDAS POR EL ARTÍCULO 22 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, POR LO QUE CUANDO AQUÉLLA SE SOLICITA ES INNECESARIO QUE EL ESTADO REQUIRENTE SE COMPROMETA A NO APLICARLA O A IMPONER UNA MENOR QUE FIJE SU LEGISLACIÓN.** De conformidad con el artículo 10, fracción V, de la Ley de Extradición Internacional, si el delito por el que se solicita la extradición es punible con la pena de muerte o alguna de las prohibidas por el artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, acorde con las leyes de la parte requirente, la extradición no podrá concederse, a menos de que esta parte otorgue las seguridades suficientes de que aquéllas no se aplicarán, o que se impondrán las de menor gravedad que fije su legislación. En estas condiciones, si la pena de prisión vitalicia no es de las prohibidas por el referido precepto constitucional, es evidente que en los casos en que se solicite la extradición y el delito que se impute al reclamado sea punible en la legislación del Estado solicitante hasta con pena de prisión vitalicia, es innecesario exigirle que se comprometa a no imponerla o a aplicar una menor.

Registro No. 175940. Localización: Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XXIII, Febrero de 2006. Página: 5. Tesis: P./J. 2/2006. Jurisprudencia. Materia(s): Constitucional, Penal.

Así pues, todo Tratado Internacional de extradición que vulnere las garantías individuales de los ciudadanos, carece de validez Constitucional, ya que ésta misma prohíbe la celebración de dichos tratados, y por obvias razones, en caso de que se celebrara un tratado con las características en cuestión, al momento

en que la autoridad correspondiente pretenda aplicarlo, el gobernado puede hacer uso de los medios de control Constitucional con los que cuenta, en el caso concreto del juicio de amparo.

Al igual que la garantía de taxatividad, contenida en el artículo 14, párrafo tercero, Constitucional, el artículo 15 de la Carta Magna no se adiciono ni modifico con la reforma Constitucional en estudio.

### **3.3 ARTICULO 16 CONSTITUCIONAL.**

#### **3.3.1 LA ORDEN DE APREHENSION.**

El párrafo segundo del artículo 16 Constitucional, establece las reglas bajo las cuales una persona puede ser aprehendida, de forma legal, para que se le instaure en su contra un proceso penal:

##### **Artículo 16...**

No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten el cuerpo del delito y que hagan probable la responsabilidad del indiciado.

Así pues, la Constitución establece ciertos requisitos para que la autoridad jurisdiccional libere una orden de aprehensión. El primero de ellos es que sólo será la autoridad judicial la que podrá emitir dicha orden de aprehensión, pero para que esto suceda deberá preceder una denuncia o querrela. Detengámonos un momento en una cuestión: ¿Qué entendemos por una denuncia o querrela?

El Jurista Carlos Barragán Salvatierra<sup>106</sup> establece que la denuncia o querrela es un requisito de procedibilidad para que el órgano jurisdiccional pueda librar una orden de aprehensión, debido a que el propio Juez o Tribunal no puede, bajo ningún concepto, actuar de oficio.

Ahora bien, para que la autoridad jurisdiccional pueda librar dicha orden, es necesario que el Ministerio Público realice la solicitud correspondiente, tal como lo establece el artículo 195 del Código Federal de Procedimientos Penales:

**Artículo 195.-** Cuando estén reunidos los requisitos del artículo 16 constitucional, el tribunal librará orden de aprehensión, reaprehensión o comparecencia, según el caso, contra el inculcado, a pedimento del Ministerio Público.

Es precisamente este requisito de petición, el que tasa un equilibrio entre la autoridad administrativa y judicial, tal como lo puntualiza el Doctor Jorge Ojeda:

Es una de las grandes acotaciones al poder omnímodo del Juez inquisitorial: no puede de mutuo propio emitir una orden de aprehensión sino es excitado por el Ministerio Público...

Lo anterior quiere decir que el Ministerio Público es el encargado de activar la maquinaria jurisdiccional, una vez que ya ha colmado los requisitos Constitucionales que estudiaremos en seguida.

El imperativo Constitucional menciona que deberá preceder denuncia o querrela, lo cual nos obliga a esclarecer si se trata de la misma figura jurídica o a establecer sus diferencias.

---

<sup>106</sup> BARRAGÁN SALVATIERRA, Carlos. *Derecho Procesal Penal*. 2ª Edición. Ed. Mc. Graw Hill. México 2004. P. 264.

Para el maestro Oscar Sotomayor, la denuncia “*es la transmisión de un conocimiento sobre determinado hecho con apariencia delictuosa, que cualquier persona hace o debe hacer a la autoridad competente, opera en los delitos de oficio; la cual puede ser formulada verbalmente o por escrito, sin importar que quien informe sea o no el afectado por el hecho delictivo...*”<sup>107</sup>

En el artículo 113 del Código Federal de Procedimientos Penales, se regula la obligación que tiene, tanto el Ministerio Público como sus auxiliares, de actuar de oficio en las investigaciones de los delitos de que tengan noticia, es decir, que sean denunciados, a la letra dice:

**Artículo 113.-** El Ministerio Público y sus auxiliares, de acuerdo con las órdenes que reciban de aquél, están obligados a proceder de oficio a la investigación de los delitos de que tengan noticia. Tratándose de delitos que deban perseguirse de oficio, bastará para el inicio de la averiguación la comunicación o parte informativo que rinda la policía, en el que se hagan del conocimiento de la autoridad investigadora hechos que pudieran ser delictivos, sin que deban reunirse los requisitos a que aluden los artículos 118, 119 y 120 de este ordenamiento. A la comunicación o parte informativo se acompañarán los elementos de que se dispongan y que sean conducentes para la investigación. La averiguación previa no podrá iniciarse de oficio en los casos siguientes.

I.- Cuando se trate de delitos en los que solamente se pueda proceder por querrela necesaria, si ésta no se ha presentado.

II.- Cuando la ley exija algún requisito previo, si éste no se ha llenado.

De acuerdo con la propia Ley adjetiva de la materia, la denuncia es el medio general por el cual, cualquier persona da a conocer la comisión de un hecho delictivo al Ministerio Público, quien es el encargado de investigar, de oficio dicha situación, estableciendo la querrela como una excepción a dicha

---

<sup>107</sup> SOTOMAYOR LÓPEZ, Oscar. *Práctica Forense de Derecho Penal*. 1ª Ed. Editorial UBIJUS. México 2007. P. 40.



obligación, al mencionar que la averiguación previa no podrá iniciarse de oficio cuando se trate de delitos en los que solamente pueda proceder por querrela necesaria, si ésta no se ha presentado.

El artículo 114 del mismo ordenamiento legal, señala que es necesaria la querrela del ofendido, solamente en los casos en que así lo determinen el Código Penal u otra Ley.

Debemos entender a la querrela como una manifestación de conocimiento sobre hechos delictuosos y una expresión de la voluntad.<sup>108</sup> La cual constituye un requisito de procedibilidad y una excepción a la denuncia, pues la querrela sólo será procedente cuando la determine al propio Código Penal o alguna Ley Especial.

En el caso de la legislación adjetiva del Distrito Federal, el artículo 263 de dicho ordenamiento hace un listado de los delitos que se perseguirán por querrela:

**ARTÍCULO 263.-** Sólo podrán perseguirse a petición de la parte ofendida, los siguientes delitos:

- I. Hostigamiento sexual, estupro y privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales;
- II. Difamación y calumnia; y
- III. Los demás que determine el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal.

Una de las diferencias entre la denuncia y la querrela, es que la última sólo puede ser interpuesta por el ofendido y no por cualquier persona, como sucede en la denuncia. El artículo 264 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito federal, establece que se reputará parte ofendida a la víctima o titular del bien jurídico lesionado o puesto en peligro por la conducta imputada al indiciado, en el caso de los incapaces lo serán los ascendientes, y a falta de estos a los hermanos o a los que representen aquellos legalmente, a la letra dice:

---

<sup>108</sup> SOTOMAYOR LÓPEZ, Oscar. *Ob. Cit.* P. 43.

**ARTÍCULO 264.-** Cuando para la persecución de los delitos sea necesaria la querrela de parte ofendida, bastara que ésta, aunque sea menor de edad, manifieste verbalmente su queja, para que se proceda en los términos de los artículos 275 y 276 de este Código. Se reputara parte ofendida por tener por satisfecho el requisito de la querrela necesaria, a la víctima o titular del bien jurídico lesionado o puesto en peligro por la conducta imputada al indiciado, y tratándose de incapaces, a los ascendientes y a falta de estos, a los hermanos o a los que representen a aquéllos legalmente; cuando la víctima por cualquier motivo no se pueda expresar, el legitimado para presentar la querrela serán las personas previstas por el artículo 45 del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal.

Otra de las diferencias entre la denuncia y la querrela, es que en la primera, el Ministerio público tiene la obligación, como ya lo vimos, de actuar de oficio en la investigación del delito, inmediatamente que tiene conocimiento del mismo, dicha obligación se hace extensiva hasta que se obtiene la resolución judicial correspondiente.

En el caso de la querrela, la víctima u ofendido puede otorgar el perdón al indiciado, lo cual extingue la acción penal, cesando los efectos del propio proceso, tal como lo dispone el artículo 93 del Código Penal Federal:

**Artículo 93.-** El perdón del ofendido o del legitimado para otorgarlo extingue la acción penal respecto de los delitos que se persiguen por querrela, siempre que se conceda ante el Ministerio Público si éste no ha ejercitado la misma o ante el órgano jurisdiccional antes de dictarse sentencia de segunda instancia. Una vez otorgado el perdón, éste no podrá revocarse.

Como lo hemos leído, el perdón del ofendido extingue la acción penal, sólo respecto de los delitos que se persiguen por querrela, siempre que se conceda ante el Ministerio Público antes haberse ejercitado la misma o ante el órgano judicial antes de dictarse sentencia de segunda instancia. Éste último aspecto es importante, ya que no basta con que la víctima y el indiciado lleguen a un acuerdo para la reparación del daño, sino que, el ofendido debe, además

conceder el perdón de manera expresa, por escrito y ratificado en comparecencia ante la autoridad que conozca del delito, de acuerdo con la siguiente Jurisprudencia:

**PERDÓN DEL OFENDIDO EN LOS DELITOS QUE SE PERSIGUEN POR QUERRELLA NECESARIA DE PARTE.**

Para que pueda estimarse que se ha otorgado el perdón por parte del ofendido, aquél debe concederse de manera expresa, por escrito, que deberá ser ratificado, o en comparecencia y ante la autoridad que conozca del delito por el que se querelló, sin que deba considerarse otorgado el perdón, por la existencia de un convenio celebrado entre quien perpetró la conducta delictiva y el ofendido, a favor de este último, respecto a la reparación del daño; habida cuenta de que si bien es cierto, éste constituye una manifestación de voluntad entre las partes que intervienen en él, lo cierto es que ello resulta ser un acto independiente a lo que debe realizarse y expresarse ante dicha autoridad, quien, tomando como base lo manifestado ante ella, resolverá lo que en derecho proceda, por lo que el convenio no puede surtir efectos legales de perdón.

Registro No. 196940- Localización: Novena Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. VII, Enero de 1998. Página: 123. Tesis: 1a./J. 1/98. Jurisprudencia. Materia(s): Penal.

Por tanto, la querrella sobrepone el interés privado, el de la víctima u ofendido, sobre el interés público, puesto que las conductas que son sancionadas penalmente, se consideran de alto impacto a la sociedad, es decir, de gran lesividad a los bienes jurídicos que son esenciales para todo buen desarrollo social, por ello que los delitos sean perseguidos e investigados por el Ministerio Público, quien es el representante de la misma sociedad; por tanto, si la ley faculta al ofendido para que, por medio del perdón, extinga la acción penal, se está ponderando el interés particular del ofendido sobre el interés público lesionado por el propio delito.

Al respecto, el Jurista Héctor Fix-Zamudio<sup>109</sup>, menciona que el Ministerio Público realiza la defensa de los intereses patrimoniales del Estado o tiene encomendada la tutela de la legalidad.

El siguiente requisito para que pueda ser librada una orden de aprehensión por una autoridad judicial, es que la denuncia o querrela sean referentes a un hecho que la ley señale como delito, el cual deberá ser sancionado cuando menos con pena privativa de libertad.

Esta disposición tiene estrecha relación con el principio de taxatividad del artículo 14, párrafo tercero de la propia Carta Magna, en el que se prohíbe, en los juicios del orden criminal, la imposición de pena alguna por simple analogía y aún por mayoría de razón, que no este decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata, como ya lo vimos se trata del principio *nullum crimen sine lege* y *nulla poena sine lege*.

De lo anterior, resaltamos la importancia de que, para librar la orden de aprehensión, el delito de que se trate deberá ser sancionado cuando menos con pena privativa de libertad, en otras palabras pena en prisión. Por tanto, en caso de que el delito a sancionar contemple una pena alternativa, es decir, una multa o reparación del daño, no se librarán orden de aprehensión, sino orden de comparecencia, en atención a lo dispuesto por el artículo 18 Constitucional, en el que se menciona que sólo por delito que merezca penal corporal<sup>110</sup>, habrá lugar a prisión preventiva.

Otra condición exigible por la Constitución Federal, para que la autoridad judicial pueda librar una orden de aprehensión es que existan datos que acrediten el cuerpo del delito y hagan probable la responsabilidad del indiciado, por lo que comenzaremos por analizar en que consiste el “cuerpo del delito”.

---

<sup>109</sup> FIX-ZAMUDIO, Héctor. *Función Constitucional del Ministerio Público. Tres ensayos y un epílogo*. Editado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. 1ª. Ed. México 2002. P. 42.

<sup>110</sup> Acertadamente, el Constituyente ha reformado la frase “pena corporal” por “pena privativa de libertad, ya que las penas corporales están prohibidas en el artículo 22 de la Constitución Federal.

El párrafo segundo del artículo 168 del Código Federal de Procedimientos penales, define al cuerpo del delito de la siguiente manera:

**Artículo 168...**

Por cuerpo del delito se entiende el conjunto de los elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del hecho que la ley señale como delito, así como los normativos, en el caso de que la descripción típica lo requiera.

Lo anterior nos obliga a identificar a los elementos objetivos o externos por un lado y por el otro los elementos normativos del tipo penal. Los elementos objetivos son la conducta, el resultado y el nexo de causalidad entre la acción y el resultado.<sup>111</sup>

- a) La conducta consiste en un hecho material y exterior producido por el hombre, el cual puede ser positivo o negativo<sup>112</sup>. En caso de que sea positivo, consistirá en un movimiento corporal que producirá un resultado en el mundo exterior; por el contrario si es negativo, consistirá en la ausencia voluntaria del movimiento corporal esperado, lo que también causaría un resultado típico.
- b) La acción es causa de un resultado, que constituye la modificación del mundo exterior, es decir, el cambio perceptible por los sentidos en los hombres o en las cosas.<sup>113</sup> En los delitos de resultado externo, de lesión o daño, representan un cambio tangible o material por ejemplo, el delito de lesiones; en los delitos de simple actividad, representa un cambio sólo psíquico por ejemplo en las injurias; en los delitos de peligro, en los cuales no hay una modificación en el exterior, sino que se sanciona la sola trasgresión a la norma, por ejemplo el delito de portación de armas de fuego.

---

<sup>111</sup> OJEDA VELAZQUEZ, Jorge. *Ob. Cit.* P. 244

<sup>112</sup> El artículo 7º del Código Penal Federal, define al delito como *el acto u omisión que sancionan las leyes penales.*

<sup>113</sup> CARRANCA Y RIVAS, Raúl. *Derecho Penal Mexicano. Parte General.* 20ª ed. Editorial Porrúa. México 1999. P. 276

- c) Para el Doctor Raúl Carranca y Rivas, entre la acción y el resultado debe haber una relación de *causa y efecto*; y es causa tanto la actividad que produce inmediatamente el resultado como la que lo origina mediatamente y lo constituyen, tanto la acción como la omisión.<sup>114</sup>

Ahora bien, en caso de que el tipo penal lo requiera, deberán acreditarse los elementos normativos del mismo tipo, que son todos aquellos que requieren de un análisis cognitivo por parte del juzgador a efecto de tenerlos por acreditados.

Al respecto Roxin señala que en las circunstancias normativas del hecho el conocimiento presupone su comprensión intelectual. A quien no ha comprendido que la cosa que toma es propiedad de otro, sino que se considera a sí mismo su propietario, le falta el conocimiento de la circunstancia del hecho “ajena” y con ello el dolo, de modo que no puede ser castigado por hurto.<sup>115</sup>

De igual forma, en el párrafo tercero del artículo 168 del Código Federal de Procedimientos Penales, se define a la probable responsabilidad de la siguiente manera:

La probable responsabilidad del indiciado se tendrá por acreditada cuando, de los medios probatorios existentes, se deduzca su participación en el delito, la comisión dolosa o culposa del mismo y no exista acreditada a favor del indiciado alguna causa de licitud o alguna excluyente de culpabilidad.

Así pues, la probable responsabilidad de un indiciado se tendrá por acreditada cuando de los medios probatorios se deduzca su participación en el delito de

---

<sup>114</sup> *Ob. Cit.* P. 277.

<sup>115</sup> *Ob. Cit.* P. 460.

que se trate. El artículo 13 del Código Penal Federal, se describe quienes pueden ser autores o partícipes de un delito:

**Artículo 13.-** Son autores o partícipes del delito:

I.- Los que acuerden o preparen su realización.

II.- Los que los realicen por sí;

III.- Los que lo realicen conjuntamente;

IV.- Los que lo lleven a cabo sirviéndose de otro;

V.- Los que determinen dolosamente a otro a cometerlo;

VI.- Los que dolosamente presten ayuda o auxilien a otro para su comisión;

VII.- Los que con posterioridad a su ejecución auxilien al delincuente, en cumplimiento de una promesa anterior al delito y

VIII.- los que sin acuerdo previo, intervengan con otros en su comisión, cuando no se pueda precisar el resultado que cada quien produjo.

Los autores o partícipes a que se refiere el presente artículo responderán cada uno en la medida de su propia culpabilidad.

Una vez que se ha deducido la participación del indiciado en la comisión del delito, se deberá determinar si actuó en forma dolosa o culposa. Por lo que resulta necesario entender la definición de dolo y culpa. Revisemos de nuevo la Legislación Federal de la materia para encontrar la respuesta.

El artículo 9 del Código Penal Federal define al dolo y a la culpa de la siguiente manera:

**Artículo 9o.-** Obra dolosamente el que, conociendo los elementos del tipo penal, o previendo como posible el resultado típico, quiere o acepta la realización del hecho descrito por la ley,  
y

Obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previó confiando en que no se produciría, en virtud de la violación a un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales.

Para el Doctor Raúl Carranca, en atención a la causalidad psíquica del resultado y al juicio de valor que se traduce en un reproche, en una palabra a la culpabilidad, puede presentar ésta dos grados diversos: dolo y culpa. En otras palabras, es el juicio que el individuo realiza, a nivel psíquico, antes de llevar a cabo una conducta delictiva, que en el caso del dolo se trata de tener la noción de que se está delinquiendo y además, el querer y aceptar la realización del mismo delito; por otra parte, la culpabilidad culposa o imprudente consiste en la violación a un deber de cuidado que debía y podía observar, el sujeto, según las circunstancias y condiciones personales.

Un ejemplo claro a lo antes expuesto, es el delito de homicidio, el cual puede ser cometido en forma dolosa, un sujeto que dispara a otro con la intención de matarlo, o en forma culposa, un sujeto que atropella a otro con su vehículo debido a la violación del deber de cuidado, y aunque en este caso no se tiene la intención de privar de la vida, debido a dicha violación se produce el resultado, el homicidio.

Por último, el artículo 168 del Código Federal de Procedimientos penales, señala que para que se tenga acreditada la probable responsabilidad del indiciado no debe existir acreditada a favor del mismo una causa de licitud o alguna excluyente de culpabilidad.

A este respecto, el artículo 15 del Código Penal Federal, enumera las causas de exclusión del delito, las cuales sólo transcribiremos para efectos de no desviarnos del objetivo principal de la investigación:

**Artículo 15.-** El delito se excluye cuando:

- I.- El hecho se realice sin intervención de la voluntad del agente;
- II.- Se demuestre la inexistencia de alguno de los elementos que integran la descripción típica del delito de que se trate;
- III.- Se actúe con el consentimiento del titular del bien jurídico afectado, siempre que se llenen los siguientes requisitos:
  - a) Que el bien jurídico sea disponible;
  - b) Que el titular del bien tenga la capacidad jurídica para disponer libremente del mismo; y



**c)** Que el consentimiento sea expreso o tácito y sin que medie algún vicio; o bien, que el hecho se realice en circunstancias tales que permitan fundadamente presumir que, de haberse consultado al titular, éste hubiese otorgado el mismo;

**IV.-** Se repela una agresión real, actual o inminente, y sin derecho, en protección de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad de la defensa y racionalidad de los medios empleados y no medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o de la persona a quien se defiende.

Se presumirá como defensa legítima, salvo prueba en contrario, el hecho de causar daño a quien por cualquier medio trate de penetrar, sin derecho, al hogar del agente, al de su familia, a sus dependencias, o a los de cualquier persona que tenga la obligación de defender, al sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respecto de los que exista la misma obligación; o bien, lo encuentre en alguno de aquellos lugares en circunstancias tales que revelen la probabilidad de una agresión;

**V.-** Se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el agente, lesionando otro bien de menor o igual valor que el salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo;

**VI.-** La acción o la omisión se realicen en cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional del medio empleado para cumplir el deber o ejercer el derecho, y que este último no se realice con el solo propósito de perjudicar a otro;

**VII.-** Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el agente hubiere preordenado su trastorno mental dolosa o culposamente, en cuyo caso responderá por el resultado típico siempre y cuando lo haya previsto o le fuere previsible.

Cuando la capacidad a que se refiere el párrafo anterior sólo se encuentre considerablemente disminuida, se estará a lo dispuesto en el artículo 69 bis de este Código.

VIII.- Se realice la acción o la omisión bajo un error invencible;

A) Sobre alguno de los elementos esenciales que integran el tipo penal; o

B) Respecto de la ilicitud de la conducta, ya sea porque el sujeto desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma, o porque crea que está justificada su conducta.

Si los errores a que se refieren los incisos anteriores son vencibles, se estará a lo dispuesto por el artículo 66 de este Código;

IX.- Atentas las circunstancias que concurren en la realización de una conducta ilícita, no sea racionalmente exigible al agente una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido determinar a actuar conforme a derecho; o

X.- El resultado típico se produce por caso fortuito.

Una vez que hemos analizado los requisitos Constitucionales, previos a la reforma, para que una autoridad judicial pueda librar una orden de aprehensión, transcribiremos el texto Constitucional, reformado para poder discernir las adiciones al mismo.

Texto previo a la reforma	Texto posterior a la reforma
No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten el cuerpo del delito y que hagan probable la responsabilidad del indiciado.	No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, sancionado con pena privativa de libertad y <b>obren datos que establezcan que se ha cometido ese hecho y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión.</b>

Como podemos darnos cuenta, en la nueva redacción se modifican los requisitos para el libramiento de una orden de aprehensión, eliminando la figura

del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, figuras que resultan sumamente garantistas y que desde mi perspectiva, permiten el mal manejo de la impartición de la justicia, ya que se tenía que colmar una serie de requisitos técnicos como lo son el cuerpo del delito y la probable responsabilidad.

Notemos pues, que se sustituye la figura del cuerpo del delito por la de hecho, y la de probable responsabilidad por la mera probabilidad de que el indiciado haya cometido el delito o que haya participado en su comisión.

De tal suerte que podamos intuir que el espíritu del Constituyente permanente, es dotar a los órganos encargados de perseguir, investigar y sancionar los delitos de mayores herramientas para poder realizar dicha tarea evitando el cumplir con requisitos técnico-jurídicos, para poder realizar sus funciones en la etapa de consignación por parte del Ministerio Público a la autoridad judicial, en la cual podrá solicitar la orden de aprehensión como una medida cautelar personal, tal como lo consideran tanto el Código de Procedimientos Penales del Estado de Chihuahua<sup>116</sup>, así como el Código Modelo del Proceso Penal Acusatorio para los Estados de la Federación, creado por la Comisión Nacional de Tribunales Superiores de los Estados Unidos Mexicanos<sup>117</sup>.

Al respecto el artículo 161 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Chihuahua señala lo siguiente:

**Artículo 161. Detención por orden judicial.**

Cuando exista denuncia o querrela, de un hecho que la ley señale como delito, sancionado con pena privativa de libertad y obren datos que establezcan que se ha cometido ese hecho y que exista la probabilidad de que el imputado lo cometió o participó en su comisión, y la comparecencia del mismo pudiera verse demorada o dificultada, el Juez, a solicitud del Ministerio Público, podrá ordenar la aprehensión del imputado para ser

---

<sup>116</sup> Párrafo reformado mediante Decreto 397-08 I P.O. publicado en el Periódico Oficial del Estado. No. 14 de 18 de febrero de 2008

<sup>117</sup> <http://www.conatrib.org.mx>

conducido a su presencia, sin previa citación, a fin de formularle la imputación.

Por su parte, el Código Modelo del Proceso Penal Acusatorio para los Estados de la Federación, creado por la Comisión Nacional de Tribunales Superiores de los Estados Unidos Mexicanos, señala lo siguiente:

**Artículo 186. Orden de aprehensión.**

1. El juez, a solicitud del ministerio público, puede ordenar la aprehensión de una persona cuando:

- a) Se ha presentado denuncia o querrela de un hecho que el Código del Estado señale como delito, sancionado con pena privativa de libertad y obren datos que establezcan que se ha cometido ese hecho y que existe la probabilidad de que el imputado lo cometió o participó en su comisión. Se entenderá que existe un hecho delictivo, cuando los datos de prueba revelen razonablemente los elementos objetivos o externos descritos en el tipo penal que constituyen el elemento material del hecho que la ley califique como delito, así como los elementos normativos y subjetivos cuando la figura típica de que se trate los requiera; y
- b) Existen elementos suficientes para sostener, razonablemente, que su comparecencia pudiera verse demorada o dificultada.

2. También podrá solicitar la aprehensión del imputado si después de ser citado a comparecer no lo hace sin justa causa y es necesaria su presencia, siempre y cuando se reúnan los requisitos citados en el inciso a) del párrafo anterior.

Desde mi perspectiva, el Código Adjetivo del Estado de Chihuahua contiene un texto más acorde a lo dispuesto por la Constitución ya que en el Código Modelo se da una definición de hecho delictivo, lo que coloca a la autoridad en la misma situación del texto Constitucional cuando se tenía que acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado.

Otro de los puntos a destacar, es que en ambos códigos se considera a la orden de aprehensión como una medida cautelar, en caso de que la comparecencia del imputado pudiera verse demorada o dificultada.

### **3.3.2 EJECUCIÓN DE LA ORDEN DE APREHENSIÓN.**

Una vez que hemos estudiado los requisitos para la emisión de una orden de aprehensión, corresponde analizar los lineamientos que debe seguir la autoridad correspondiente para ejecutar dicha orden. El párrafo tercero del artículo 16 Constitucional, previo a la reforma, manifiesta lo siguiente:

La autoridad que ejecute una orden judicial de aprehensión, deberá poner al inculcado a disposición del juez, sin dilación alguna y bajo su más estricta responsabilidad. La contravención a lo anterior será sancionada por la ley penal.

La autoridad encargada de ejecutar las órdenes de aprehensión es a la Policía Ministerial, o mal llamada judicial, la cual actuará bajo la conducción y mando del Ministerio Público, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 3º del Código Federal del Procedimientos Penales:

**Artículo 3o.-** Las Policías actuarán bajo la conducción y el mando del Ministerio Público en la investigación de los delitos, en términos de lo dispuesto por el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y quedarán obligadas a:

...

**XI.** Dar cumplimiento a las órdenes de aprehensión y demás mandatos ministeriales y jurisdiccionales;

Una vez que hemos identificado a la autoridad a quien le corresponde la ejecución de la orden de aprehensión, debemos conocer cual es la sanción a la que se haría acreedora, en caso de no cumplir con el mandamiento que la Constitución le establece de presentar al indiciado de forma inmediata ante la autoridad judicial.

El artículo 225, fracción XX del Código Penal Federal establece la sanción a la que se hace acreedor un servidor que incumple con el Imperativo Constitucional en cuestión:

**Artículo 225.-** Son delitos contra la administración de justicia, cometidos por servidores públicos los siguientes:

**XX.-** Ordenar la aprehensión de un individuo por delito que no amerite pena privativa de libertad, o en casos en que no preceda denuncia, acusación o querrela; o realizar la aprehensión sin poner al detenido a disposición del juez en el término señalado por el párrafo tercero del artículo 16 de la Constitución;

A quien cometa los delitos previstos en las fracciones I, II, III, VII, VIII, IX, XX, XXIV, XXV y XXVI, se les impondrá pena de prisión de tres a ocho años y de quinientos a mil quinientos días multa.

En todos los delitos previstos en este Capítulo, además de las penas de prisión y multa previstas, el servidor público será destituido e inhabilitado de tres a diez años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos.

Notemos como el Código Subjetivo de la materia establece penas severas para el servidor que viole el mandato constitucional, las cuales van desde la inhabilitación para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos hasta la pena de prisión.

Para efectos de continuar con la dinámica del presente capítulo, solo queda mencionar que el párrafo en estudio no sufrió modificación alguna.

### **3.3.3 LA DETENCIÓN EN CASO DE DELITO FLAGRANTE.**

El párrafo cuarto del artículo 16 Constitucional, previo a la reforma, disponía lo siguiente:

En los casos de delito flagrante, cualquier persona puede detener al indiciado poniéndolo sin demora a disposición de la

autoridad inmediata y ésta, con la misma prontitud, a la del Ministerio Público.

A este respecto, al artículo 267 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, regula la figura de la flagrancia, la cuasiflagrancia y la flagrancia equiparada:

**ARTÍCULO 267.-** Se entiende que existe delito flagrante cuando la persona es detenida en el momento de estarlo cometiendo, o bien cuando el inculpado es perseguido material e inmediatamente después de ejecutado el delito.

Se equipará la existencia de delito flagrante cuando la persona es señalada como responsable por la víctima, algún testigo presencial de los hechos o quien hubiera participado con ella en la comisión del delito; o se encuentre en su poder el objeto, instrumento o producto del delito; o bien aparezcan huellas o indicios que hagan presumir fundadamente su participación en el delito; siempre y cuando se trate de un delito grave así calificado por la ley, no haya transcurrido un plazo de setenta y dos horas desde el momento de la comisión de los hechos delictivos, se hubiera iniciado la averiguación previa respectiva y no se hubiese interrumpido la persecución del delito.

Podemos entender entonces, que existirá flagrancia cuando la persona es detenida al momento de estar cometiendo el delito; existirá cuasiflagrancia cuando el inculpado es perseguido material e inmediatamente después de ejecutado el delito; y existirá flagrancia equiparada cuando la persona es señalada como responsable por la víctima, algún testigo presencial de los hechos o quien hubiera participado con ella en la comisión del delito; o se encuentre en su poder el objeto, instrumento o producto del delito; o bien aparezcan huellas o indicios que hagan presumir fundadamente su participación en el delito; siempre y cuando se trate de un delito grave así calificado por la ley, no haya transcurrido un plazo de setenta y dos horas desde el momento de la comisión de los hechos delictivos, se hubiera iniciado la averiguación previa respectiva y no se hubiese interrumpido la persecución del delito.

Ahora bien, cuando una persona o indiciado es detenido de forma flagrante, el Ministerio Público tiene la obligación de ponerlo a disposición de la autoridad Judicial o en libertad, según proceda, en un plazo no mayor a cuarenta y ocho horas, el cual podrá duplicarse en los casos de delincuencia organizada:

**ARTÍCULO 268 Bis.-** En los casos de delito flagrante y en los urgentes, ningún indicado podrá ser retenido por el Ministerio Público por mas de cuarenta y ocho horas, plazo en el que deberá ordenar su libertad o ponerlo a disposición de la autoridad judicial. Este plazo podrá duplicarse en los casos de delincuencia organizada a que se refiere el artículo 254 del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal.

El párrafo en estudio sufrió una reforma importante, desde mi perspectiva, ya que como veremos, se precisa dentro del propio Texto Constitucional la definición y alcance de la flagrancia:

Texto previo a la reforma	Texto posterior a la reforma
<p>En los casos de delito flagrante, cualquier persona puede detener al indiciado poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad inmediata y ésta, con la misma prontitud, a la del Ministerio Público.</p>	<p>Cualquier persona puede detener al indiciado <b>en el momento en que esté cometiendo un delito o inmediatamente después de haberlo cometido</b>, poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad <b>más cercana</b> y ésta con la misma prontitud, a la <b>del Ministerio Público. Existirá un registro inmediato de la detención.</b></p>

Notemos como además de precisar la definición de flagrancia, se elimina la figura de flagrancia equiparada, la cual ya analizamos previamente; además se sustituye a la autoridad inmediata por la de autoridad mas cercana y finalmente se eleva a rango de garantía individual la obligación por parte de la autoridad,



que lleve acabo la detención, de elaborar un registro, lo cual hasta antes de la reforma, estaba regulado por la ley secundaria en el artículo 193 Quáter del Código Federal de Procedimientos Penales:

**Artículo 193 Quáter.-** La autoridad que practique la detención deberá registrarla de inmediato en términos de las disposiciones aplicables. El registro, al menos, deberá contener:

- I. Nombre y, en su caso, apodo del detenido;
- II. Media filiación
- III. Motivo, circunstancias generales, lugar y hora en que se haya practicado la detención;
- IV. Nombre de quién o quiénes hayan intervenido en la detención. En su caso, rango y área de adscripción, y
- V. Lugar a dónde será trasladado el detenido y tiempo aproximado para su traslado.

Por último, la Constitución señala que Cualquier persona puede detener al indiciado en el momento en que esté cometiendo un delito o inmediatamente después de haberlo cometido. El Código de Procedimientos Penales del Estado de Chihuahua nos da la definición de “inmediatamente”, señalando lo siguiente:

**Artículo 165. Supuestos de flagrancia.**

Se encuentra en situación de flagrancia respecto a un hecho delictivo, quien fuere sorprendido al cometerlo o fuere detenido inmediatamente después de la comisión del mismo, tomando en cuenta para ello el tiempo en que ocurrieron los hechos, el lugar y las circunstancias del caso, que permitan presumir, en base al señalamiento a los hechos, que la persona que se detiene, se encuentra involucrada en el delito.

Para el efecto del presente artículo, se entenderá:

- I. ...
- II. Inmediatamente, como el lapso de tiempo comprendido entre el momento de la ejecución del delito y el de la detención, el que podrá realizarse en minutos, horas o incluso días, según las circunstancias del caso, siempre y cuando no se hayan suspendido las actividades de

investigación policial tendentes a la localización y detención del probable interviniente.

### **3.3.4 LA DETENCIÓN EN CASO URGENTE.**

El párrafo quinto del artículo 16 Constitucional, previo a la reforma, contenía la excepción a las reglas, que ya estudiamos, de la flagrancia y la orden de aprehensión, se trata de la detención en caso urgente y a la letra dice:

Sólo en casos urgentes, cuando se trate de delito grave así calificado por la ley y ante el riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia, siempre y cuando no se pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de la hora, lugar o circunstancia, el Ministerio Público podrá, bajo su responsabilidad, ordenar su detención, fundando y expresando los indicios que motiven su proceder.

Lo primero a analizar en este apartado es lo referente a los delitos graves, ¿Cuál es el criterio para considerar a un delito como grave?

Por lo que respecta a la materia Federal, en el artículo 194 del Código Federal de Procedimientos Penales encontraremos un listado de las conductas delictivas consideradas como graves, en virtud de que afectan de manera importante valores fundamentales de la sociedad:

**Artículo 194.-** Se califican como delitos graves, para todos los efectos legales, por afectar de manera importante valores fundamentales de la sociedad, los previstos en los ordenamientos legales siguientes:

I. Del Código Penal Federal, los delitos siguientes:

- 1)** Homicidio por culpa grave, previsto en el artículo 60, párrafo tercero;
- 2)** Traición a la patria, previsto en los artículos 123, 124, 125 y 126;
- 3)** Espionaje, previsto en los artículos 127 y 128;

- 4) Terrorismo, previsto en los artículos 139 al 139 Ter. y terrorismo internacional previsto en los artículos 148 Bis al 148 Quáter;
- 5) Sabotaje, previsto en el artículo 140, párrafo primero;
- 6) Los previstos en los artículos 142, párrafo segundo y 145;
- 7) Piratería, previsto en los artículos 146 y 147;
- 8) Genocidio, previsto en el artículo 149 Bis;
- 9) Evasión de presos, previsto en los artículos 150 y 152;
- 10) Ataques a las vías de comunicación, previsto en los artículos 168 y 170;
- 11) Uso ilícito de instalaciones destinadas al tránsito aéreo, previsto en el artículo 172 Bis párrafo tercero;
- 12) Contra la salud, previsto en los artículos 194, 195, 196 Bis, 196 Ter, 197, párrafo primero y 198, parte primera del párrafo tercero.
- 13) Corrupción de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo, previsto en el artículo 201; Pornografía de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo, previsto en el artículo 202; Turismo sexual en contra de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo, previsto en los artículos 203 y 203 Bis; Lenocinio de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo, previsto en el artículo 204 y Pederastia, previsto en el artículo 209 Bis.
- 14) Los previstos en el artículo 205, segundo párrafo;
- 15) Explotación del cuerpo de un menor de edad por medio del comercio carnal, previsto en el artículo 208;
- 16) El desvío u obstaculización de las investigaciones, previsto en el artículo 225, fracción XXXII;
- 17) Falsificación y alteración de moneda, previsto en los artículos 234, 236 y 237;
- 18) Se deroga.

- 19)** Contra el consumo y riqueza nacionales, previsto en el artículo 254, fracción VII, párrafo segundo;
- 20)** Violación, previsto en los artículos 265, 266 y 266 Bis;
- 21)** Asalto en carreteras o caminos, previsto en el artículo 286, segundo párrafo;
- 22)** Lesiones, previsto en los artículos 291, 292 y 293, cuando se cometa en cualquiera de las circunstancias previstas en los artículos 315 y 315 Bis;
- 23)** Homicidio, previsto en los artículos 302 con relación al 307, 313, 315, 315 Bis, 320 y 323;
- 24)** Secuestro, previsto en el artículo 366, salvo los dos párrafos últimos, y tráfico de menores, previsto en el artículo 366 ter;
- 25)** Robo calificado, previsto en el artículo 367 cuando se realice en cualquiera de las circunstancias señaladas en los artículos 372 y 381, fracciones VII, VIII, IX, X, XI, XIII, XV, XVI y XVII;
- 26)** Robo calificado, previsto en el artículo 367, en relación con el 370 párrafos segundo y tercero, cuando se realice en cualquiera de las circunstancias señaladas en el artículo 381 Bis;
- 27)** Comercialización habitual de objetos robados, previsto en el artículo 368 Ter;
- 28)** Sustracción o aprovechamiento indebido de hidrocarburos o sus derivados, previsto en el artículo 368 Quáter, párrafo segundo;
- 29)** Robo, previsto en el artículo 371, párrafo último;
- 30)** Robo de vehículo, previsto en el artículo 376 Bis;
- 31)** Los previstos en el artículo 377;
- 32)** Extorsión, previsto en el artículo 390;
- 33)** Operaciones con recursos de procedencia ilícita, previsto en el artículo 400 Bis, y
- 33) Bis.** Contra el Ambiente, en su comisión dolosa, previsto en los artículos 414, párrafos primero y tercero, 415, párrafo último, 416, párrafo último y 418, fracción II, cuando el volumen del derribo, de la extracción o de la tala, exceda de dos metros cúbicos de madera, o se trate de la conducta prevista en el párrafo último del artículo 419 y 420, párrafo último.
- 34)** En materia de derechos de autor, previsto en el artículo 424 Bis.
- 35)** Desaparición forzada de personas, previsto en el artículo 215-A.

**36).** En materia de delitos ambientales, el previsto en la fracción II Bis del artículo 420.

**II.** De la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, el previsto en el artículo 2.

**III.** De la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, los delitos siguientes:

**1)** Portación de armas de uso exclusivo del Ejército, Armada o Fuerza Aérea, previsto en el artículo 83, fracción III;

**2)** Los previstos en el artículo 83 Bis, salvo en el caso del inciso i) del artículo 11;

**3)** Posesión de armas de uso exclusivo del Ejército, Armada o Fuerza Aérea, en el caso previsto en el artículo 83 Ter, fracción III;

**4)** Los previstos en el artículo 84, y

**5)** Introducción clandestina de armas de fuego que no están reservadas al uso exclusivo del Ejército, Armada o Fuerza Aérea, previsto en el artículo 84 Bis, párrafo primero.

**IV.** De la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, el delito de tortura, previsto en los artículos 3o. y 5o.

**V.** De la Ley General de Población, el delito de tráfico de indocumentados, previsto en el artículo 138.

**VI.** Del Código Fiscal de la Federación, los delitos siguientes:

**1)** Contrabando y su equiparable, previstos en los artículos 102 y 105 fracciones I a la IV, cuando les correspondan las sanciones previstas en las fracciones II o III, segundo párrafo del artículo 104, y

**2)** Defraudación fiscal y su equiparable, previstos en los artículos 108 y 109, cuando el monto de lo defraudado se ubique en los rangos a que se refieren las fracciones II o III del artículo 108, exclusivamente cuando sean calificados.

**VII.** De la Ley de la Propiedad Industrial, los delitos previstos en el artículo 223, fracciones II y III.

**VIII.** De la Ley de Instituciones de Crédito, los previstos en los artículos 111; 112, en el supuesto del cuarto párrafo, excepto la fracción V; 112 Bis; 112 Ter; 112 Quáter, y 113 Bis, en el supuesto del cuarto párrafo del artículo 112;

**VIII Bis.-** De la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, los previstos en los artículos 432, 433 y 434;

**IX.** De la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, los previstos en los artículos 98, en el supuesto del cuarto párrafo, excepto las fracciones IV y V, y 101;

**X.** De la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, los previstos en los artículos 112 Bis; 112 Bis 2, en el supuesto del cuarto párrafo; 112 Bis 3, fracciones I y IV, en el supuesto del cuarto párrafo; 112 Bis 4, fracción I, en el supuesto del cuarto párrafo del artículo 112 Bis 3, y 112 Bis 6, fracciones II, IV y VII, en el supuesto del cuarto párrafo;

**XI.** De la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros, los previstos en los artículos 141, fracción I; 145, en el supuesto del cuarto párrafo, excepto las fracciones II, IV y V; 146 fracciones II, IV y VII, en el supuesto del cuarto párrafo, y 147, fracción II inciso b), en el supuesto del cuarto párrafo del artículo 146;

**XII.** De la Ley del Mercado de Valores, los previstos en los artículos 52, y 52 Bis cuando el monto de la disposición de los fondos o de los valores, títulos de crédito o documentos a que se refiere el artículo 3o. de dicha ley, exceda de trescientos cincuenta mil días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal;

**XIII.** De la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, los previstos en los artículos 103, y 104 cuando el monto de la disposición de los fondos, valores o documentos que manejen de los trabajadores con motivo de su objeto, exceda de trescientos cincuenta mil días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, y

**XIV.** De la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, los previstos en el artículo 96.

**XV.** De la Ley General de Salud, los previstos en las fracciones I, II y III del artículo 464 Ter, y en los artículos 475 y 476.

**XVI.** De la Ley para Prevenir y Sancionar la Trata de Personas, los previstos en los artículos 5 y 6.

**XVII.-** Los previstos en el artículo 49 de la Ley Federal para el Control de Sustancias Químicas Susceptibles de Desvío para la Fabricación de Armas Químicas.

Como podemos darnos cuenta, la lista de los delitos considerados como graves en materia Federal es sumamente extensa. Por su parte, el Código de

Procedimientos Penales del Distrito federal, en el párrafo quinto de la fracción III del artículo 268 menciona lo siguiente:

Para todos los efectos legales, son graves los delitos sancionados con pena de prisión cuyo término medio aritmético exceda de cinco años. Respecto de estos delitos no se otorgará el beneficio de la libertad provisional bajo caución previsto en la fracción I del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. El término medio aritmético es el cociente que se obtiene de sumar la pena mínima y la máxima del delito de que se trate y dividirlo entre dos.

El Código Adjetivo de la materia del Distrito Federal tasa en una forma mas sencilla, desde mi perspectiva, la forma en que se determinará si un delito es grave o no; si el resultado que se obtenga de sumar la pena minima con la máxima dividida entre dos es mayor a cinco años se tratará de un delito grave. Por ejemplo el artículo 123 del Código Penal para el Distrito Federal sanciona el delito de homicidio de la siguiente forma:

ARTÍCULO 123. Al que prive de la vida a otro, se le impondrá de ocho a veinte años de prisión.

En el caso del homicidio tendríamos que sumar la pena mínima, 8 años, mas la pena máxima, 20 años, lo cual nos da un total de 28 años, cifra que al ser dividida entre dos resulta una media aritmética de 14 años, por lo que el delito de homicidio es considerado como grave para efectos de la detención urgente.

Además de que el delito de que se trate sea considerado como grave, debe existir un riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse de la acción de la justicia, para que el Ministerio Público pueda ordenar se le detenga de forma urgente.

Pareciera, entonces, que el Ministerio Público está dotado de una facultad discrecional sumamente subjetiva, en otras palabras, libremente podría

determinar si a su criterio existe o no un riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse de la justicia.

Para resolver esta situación, el párrafo segundo de la Fracción III del artículo 268 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal señala que *existirá riesgo fundado en atención a las circunstancias personales del inculpado, a sus antecedentes penales, a sus posibilidades de ocultarse, a ser sorprendido al tratar de abandonar el ámbito territorial de jurisdicción de la autoridad que estuviera conociendo del hecho o, en general, a cualquier indicio que haga presumir fundadamente que puede sustraerse de la acción de la justicia.*

La disposición legal antes citada acota la facultad del Ministerio Público, a efecto de que no sea tan discrecional la determinación de su existe o no un riesgo fundado.

Otro requisito para que el Ministerio Público pueda ordenar la detención de una persona en caso urgente es que, además de que sea delito grave y exista un riesgo fundado, no le sea posible ocurrir ante una autoridad judicial por razón de la hora, lugar o circunstancia. A este respecto, el Doctor Jorge Ojeda señala que ésta hipótesis difícilmente se actualizaría en aquellas ciudades en las que se encuentra un juzgado de Distrito de Turno, porque sea el titular o el secretario que designe para recibir la consignación, se encuentran pendientes de ello, sea en sus oficinas o si ocurre en altas horas de la madrugada, en el domicilio particular respectivo.<sup>118</sup>

Así pues, el Ministerio Público podría, bajo su responsabilidad, ordenar la detención de un indiciado, fundando y expresando los indicios que motiven su proceder.

---

<sup>118</sup> *Ob. Cit.* P. 265.



Por último, el párrafo sexto del artículo 16 Constitucional, señala que en casos de urgencia o flagrancia, el Juez que reciba la consignación del detenido deberá inmediatamente ratificar la detención o decretar la libertad con reservas de ley. Situación que era calificada por el Juez de primera instancia en materia penal, quien era el mismo que radicaba al indiciado y se encargaba de juzgarlo, es decir el Juez de la causa.

Como veremos mas adelante, en la reforma Constitucional se crea una figura judicial llamada “Jueces de Control o Garantía”, los cuales se encargarán de verificar si la medida cautelar se realizó con estricto apego a derecho.

Para efectos práctico, citaré el artículo 168 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Chihuahua, el cual regula la forma en la que deberá actuar un Juez de Control inmediatamente que el imputado es puesto a su disposición:

**Artículo 168. Audiencia de Control de Detención.**

Inmediatamente después de que el imputado detenido en flagrancia o caso urgente sea puesto a disposición del Juez de Garantía, éste deberá convocar a una audiencia en la que le informará de sus derechos constitucionales y legales si no se le hubiese informado de los mismos con anterioridad y procederá a calificar la detención, ratificándola en caso de encontrarse ajustada a la ley o decretando la libertad con las reservas de ley, en caso contrario.

A esta audiencia deberá concurrir el Ministerio Público, quien deberá justificar ante el Juez los motivos de la detención. La ausencia del Agente del Ministerio Público en la audiencia dará lugar a que sea suspendida, en tanto el administrador del Tribunal informa inmediatamente al superior jerárquico para que lo sustituya por otro agente, quien dispondrá del tiempo estrictamente necesario para que se imponga del asunto y se reanude la audiencia. Asimismo, deberá informar de lo anterior a la víctima, ofendido o al acusador coadyuvante, sin perjuicio de que se apliquen las sanciones administrativas o penales a que haya lugar.

Cuando el imputado ha sido aprehendido después de habersele formulado la imputación, el Juez convocará a una audiencia inmediatamente después de que aquél ha sido puesto a su disposición, en la que, a solicitud del Ministerio Público, podrá revocar, modificar o sustituir la medida cautelar decretada con anterioridad.

Si la convalida, y en caso de nombramiento de nuevo defensor, proveerá lo relativo a que éste se informe del contenido de la carpeta de investigación, y una vez que esto ocurra, procederá a llevar a cabo la audiencia de la manera señalada en el párrafo tercero del artículo 275 de este Ordenamiento. El defensor podrá impugnar, en este caso, la inconstitucionalidad de la detención del imputado.

Si no la convalida, dispondrá de inmediato la libertad del imputado, a quien solicitará que señale domicilio donde pueda ser localizado y, en su caso, designe defensor. Además lo convocará para que asista a la audiencia en la que se le formulará imputación, tendrá oportunidad de rendir declaración y en la que, de ser oportuno, se decidirá sobre la vinculación a proceso.

Por último sólo resta aclarar que respecto a la figura de la detención en caso urgente, la Constitución no fue reformada ni adicionada.

### **3.3.5 EL ARRAIGO.**

El arraigo había sido, hasta antes de la reforma que hemos venido analizando, una figura que se encontraba fuera del marco Constitucional y que aun cuando la Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha pronunciado acerca de la Inconstitucionalidad del mismo, el Ministerio Público y la autoridad Judicial, siguen haciendo uso de esta práctica que representa una total violación a los derechos fundamentales. Citaré una Tesis de la Suprema Corte que reafirma mi criterio:

**ARRAIGO PENAL. EL ARTÍCULO 122 BIS DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL ESTADO DE CHIHUAHUA QUE LO ESTABLECE, VIOLA LA GARANTÍA DE LIBERTAD PERSONAL QUE CONSAGRAN LOS ARTÍCULOS 16, 18, 19, 20 Y 21 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.**

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos permite, excepcionalmente, la afectación de la libertad personal del gobernado mediante la actualización de las condiciones y los plazos siguientes: a) en caso de delito flagrante obliga a quien realice la detención, a poner sin demora al indiciado o incoado a disposición de la autoridad inmediata y ésta al Ministerio Público, quien realizará la consignación; b) en casos urgentes, tratándose de delitos graves y ante el riesgo fundado de que el indiciado se sustraiga a la justicia y no se pueda acudir ante un Juez, el Ministerio Público puede realizar la detención bajo su responsabilidad, supuesto en que tendrá, ordinariamente, un plazo de 48 horas para poner al detenido a disposición de la autoridad judicial, la que de inmediato ratificará la detención o decretará la libertad; c) mediante orden de aprehensión dictada por autoridad judicial, quedando obligada la autoridad ejecutora a poner al inculcado a disposición del Juez, sin dilación alguna y bajo su más estricta responsabilidad; d) por virtud de auto de formal prisión dictado por el Juez de la causa, dentro del improrrogable plazo de 72 horas a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición; y, e) tratándose de sanciones por infracciones a los reglamentos gubernativos y de policía, se permite el arresto hasta por 36 horas. Como se advierte, en toda actuación de la autoridad que tenga como consecuencia la privación de la libertad personal, se prevén plazos breves, señalados inclusive en horas, para que el gobernado sea puesto a disposición inmediata del Juez de la causa y éste determine su situación jurídica. Ahora bien, el artículo 122 bis del Código de Procedimientos Penales del Estado de Chihuahua, al establecer la figura jurídica del arraigo penal, la cual aunque tiene la doble finalidad de facilitar la integración de la averiguación previa y de evitar que se imposibilite el cumplimiento de la eventual orden de aprehensión que llegue a dictarse, viola la garantía de libertad personal que consagran los artículos 16, 18, 19, 20 y 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues no obstante que la averiguación todavía no arroja datos que

conduzcan a establecer que en el ilícito tenga probable responsabilidad penal una persona, se ordena la privación de su libertad personal hasta por un plazo de 30 días, sin que al efecto se justifique tal detención con un auto de formal prisión en el que se le den a conocer los pormenores del delito que se le imputa, ni la oportunidad de ofrecer pruebas para deslindar su responsabilidad

Registro No. 176030. Localización: Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XXIII, Febrero de 2006. Página: 1170. Tesis: P. XXII/2006. Tesis Aislada. Materia(s): Constitucional, Penal.

Precisamente con la Reforma a la Constitución Federal, se adiciona el párrafo octavo y se Constitucionaliza la figura del arraigo, aun cuando, de acuerdo con el criterio de la Suprema Corte aun no se le ha dado a conocer al indiciado los pormenores del delito que se le imputa ni la oportunidad de ofrecer pruebas, y ya se le esta privando de su libertad, lo cual viola el principio de presunción de inocencia; dicho párrafo quedó de la siguiente manera:

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 cuarenta 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 inculpado se sustraiga a 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.

Un aspecto importante es que en la nueva redacción que se incorpora a la Carta Magna, el arraigo sólo podrá ser decretado en los delitos de delincuencia organizada, cosa que no sucedía antes de dicha adhesión, ya que ésta figura se encontraba regulada en el Código Federal de Procedimientos Penales de la siguiente manera:

**Artículo 133 Bis.-** La autoridad judicial podrá, a petición del Ministerio Público, decretar el arraigo domiciliario del indiciado tratándose de delitos graves, 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 inculpado se sustraiga a la acción de la justicia. Corresponderá al Ministerio Público y a sus auxiliares vigilar que el mandato de la autoridad judicial sea debidamente cumplido.

El arraigo domiciliario se prolongará por el tiempo estrictamente indispensable, no debiendo exceder de cuarenta días.

El afectado podrá solicitar que el arraigo quede sin efecto, cuando considere que las causas que le dieron origen han desaparecido. En este supuesto, la autoridad judicial escuchará al Ministerio Público y al afectado, y resolverá si debe o no mantenerse.

Ergo, si la conducta se encontraba catalogada dentro del artículo 194 del Código Penal Federal, delitos graves, el Juez, a petición del Ministerio Público, podría decretar el arraigo.

De acuerdo con el propio Código Penal, en su artículo 133 Ter, el arraigo constituye una medida cautelar que se podrá decretar siempre que con ella se evite que el sujeto se sustraiga a la acción de la justicia; la destrucción, alteración u ocultamiento de pruebas, la intimidación, amenaza o influencia a los testigos del hecho a fin de asegurar el éxito de la investigación o para protección de personas o bienes jurídicos. Este mismo criterio ha sido incorporado al mandato constitucional.

Es importante resaltar que en el Código Penal Federal se establecía como tiempo máximo de duración del arraigo 40 días y en el caso del texto Constitucional se establece un tiempo máximo de ochenta días, es decir el doble de tiempo.

Con la reforma Constitucional se acota la aplicación de la medida cautelar del arraigo únicamente para los delitos de delincuencia organizada, con lo cual resulta evidente que se pretende dotar a la autoridad persecutora todos los

elementos y herramientas para continuar con su “desgastante” lucha contra el narcotráfico.

Ahora bien, como lo mencionamos al inicio del estudio de la figura del arraigo, éste constituye una figura polémica, que hasta antes de la Reforma Constitucional en cuestión, se tildaba de inconstitucional, ya que un individuo solo podía ser detenido por una orden judicial, además de las excepciones de flagrancia y caso urgente.

El propio Código Penal Federal, acoge a la figura del “arraigo domiciliario”, situación que dista mucho en la práctica, ya que el arraigo de un individuo se lleva a cabo en casas de seguridad, las cuales están determinadas por la propia autoridad encargada de la procuración de justicia. En este sentido el Doctor Sergio García Ramírez menciona lo siguiente:

*...el arraigo se ha llevado adelante en inmuebles dispuestos para ese fin por el Ministerio Público, e incluso en cuartos de hotel. En un tiempo, estos sitios eran vistos con grande y grave preocupación: se trataba de “casas de seguridad” de la policía; existían al margen de la ley y a su pesar. Hoy son parte de una práctica legalizada.<sup>119</sup>*

Notemos, entonces, como la Redacción de la Constitución no contempla la figura del arraigo domiciliario, lo que, desde mi perspectiva es aun mas preocupante, ya que dota a la autoridad con la poderosa y peligrosa facultad de determinar el lugar y las modalidades para llevarlo a cabo. A decir de la doctrina, el cuestionamiento de esta figura sería menor si el propio artículo 16 Constitucional hubiese acogido el arraigo “domiciliario”, y mejor todavía, aclarado que se trata del domicilio del inculpado.<sup>120</sup>

Como lo mencionamos en renglones anteriores, uno de los aspectos positivos que podemos atribuirle a la intención del legislador de constitucionalizar la figura del arraigo, es que sólo se podrá decretar en los casos de delincuencia

---

<sup>119</sup> GARCIA RAMIREZ, Sergio. *La Reforma Penal Constitucional (2007-2008) ¿Democracia o autoritarismo?* 1ª Ed. Editorial Porrúa. México 2008. P. 72.

<sup>120</sup> GARCÍA RAMIREZ, Sergio. *Ob. Cit.* P. 74.

organizada, por lo que ya no podrá ser aplicado en los casos de delitos graves, tal como lo disponía la legislación federal.

Pues bien, el artículo décimo primero transitorio del decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos<sup>121</sup>, dispone lo siguiente:

**Décimo Primero.** En tanto entra en vigor el sistema procesal acusatorio, los agentes del Ministerio Público que determine la ley podrán solicitar al juez el arraigo domiciliario del indiciado tratándose de delitos graves y hasta por un máximo de cuarenta días.

Dicha disposición pone de evidencia el abuso por parte de la autoridad para seguir aplicando la figura del arraigo, ya que en tanto no entre en vigor el sistema penal acusatorio, cuyo plazo máximo es ocho años después de la entrada en vigor del decreto por el cual se reformó la Constitución, es decir, el 9 de Junio de 2016 será cuando el arraigo sea aplicable solo para los casos de delincuencia organizada.

### **3.3.6 CONCEPTO DE DELINCUENCIA ORGANIZADA.**

Con la Reforma Constitucional se incorporó el párrafo noveno al artículo 16, con el cual se incorporó una definición de delincuencia organizada, a saber:

Por delincuencia organizada se entiende 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.

A este respecto, la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, señala en su artículo segundo lo siguiente:

---

<sup>121</sup> Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 18 de Junio de 2008.

**Artículo 2o.-** Cuando tres o más personas se organicen de hecho para realizar, en forma permanente o reiterada, conductas que por sí o unidas a otras, tienen como fin o resultado cometer alguno o algunos de los delitos siguientes, serán sancionadas por ese solo hecho, como miembros de la delincuencia organizada:

- I. Terrorismo, previsto en los artículos 139 al 139 Ter y terrorismo internacional previsto en los artículos 148 Bis al 148 Quáter; contra la salud, previsto en los artículos 194 y 195, párrafo primero; falsificación o alteración de moneda, previstos en los artículos 234, 236 Y 237; operaciones con recursos de procedencia ilícita, previsto en el artículo 400 Bis; y el previsto en el artículo 424 Bis, todos del Código Penal Federal;
- II. Acopio y tráfico de armas, previstos en los artículos 83 bis y 84 de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos;
- III. Tráfico de indocumentados, previsto en el artículo 138 de la Ley General de Población;
- IV. Tráfico de órganos previsto en los artículos 461, 462 y 462 bis de la Ley General de Salud;
- V. Corrupción de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo previsto en el artículo 201; Pornografía de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo, previsto en el artículo 202; Turismo sexual en contra de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo, previsto en los artículos 203 y 203 Bis; Lenocinio de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo, previsto en el artículo 204; asalto, previsto en los artículos 286 y 287;



secuestro, previsto en el artículo 366; tráfico de menores o personas que no tiene capacidad para comprender el significado del hecho, previsto en el artículo 366 Ter, y robo de vehículos, previsto en los artículos 376 Bis y 377 del Código Penal Federal, o en las disposiciones correspondientes de las legislaciones penales Estatales o del Distrito Federal, y

**VI.** Trata de personas, previsto y sancionado en los artículos 5 y 6 de la Ley para Prevenir y Sancionar la Trata de Personas.

Cuando la Constitución hace referencia a que los delitos sean cometidos en los términos que fije la ley de la materia, está haciendo referencia a la Ley supracitada. En este caso, además de que el delito sea cometido por tres o más personas, en forma reiterada o permanente, dichas conductas deberán estar encaminadas a la realización de los delitos enlistados en las fracciones I al VI del artículo segundo de la misma Ley.

Ahora bien, el Mandato Constitucional hace referencia a la realización de conductas delictivas en forma permanente o reiterada. Precisamente en el artículo 7 fracción II y II del Código Penal Federal, encontramos una definición de delitos permanentes:

El delito es:

I.-...

II.- Permanente o continuo, cuando la consumación se prolonga en el tiempo, y

Es importante puntualizar que el delito de delincuencia organizada es autónomo, es decir, se sanciona en forma independiente la sola organización. En términos de la ley de la materia, la sanción se aplicará sin perjuicio de las penas que correspondan por el delito o los delitos que se cometan, tal como lo dispone el artículo 4 de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada:

**Artículo 4o.-** Sin perjuicio de las penas que correspondan por el delito o delitos que se cometan, al miembro de la delincuencia organizada se le aplicarán las penas siguientes:

**I.** En los casos de los delitos contra la salud a que se refiere la fracción I del artículo 2o. de esta Ley:

**a)** A quien tenga funciones de administración, dirección o supervisión, respecto de la delincuencia organizada, de veinte a cuarenta años de prisión y de quinientos a veinticinco mil días multa, o

**b)** A quien no tenga las funciones anteriores, de diez a veinte años de prisión y de doscientos cincuenta a doce mil quinientos días multa.

**II.** En los demás delitos a que se refiere el artículo 2o. de esta Ley:

**a)** A quien tenga funciones de administración, dirección o supervisión, de ocho a dieciséis años de prisión y de quinientos a veinticinco mil días multa, o

**b)** A quien no tenga las funciones anteriores, de cuatro a ocho años de prisión y de doscientos cincuenta a doce mil quinientos días multa.

En todos los casos a que este artículo se refiere, además, se decomisarán los objetos, instrumentos o productos del delito, así como los bienes propiedad del sentenciado y aquéllos respecto de los cuales éste se conduzca como dueño, si no acredita la legítima procedencia de dichos bienes.

Al respecto, el Máximo Tribunal, a través de una tesis aislada, señala la autonomía del delito, a la letra dice:

**DELINCUENCIA ORGANIZADA. LOS ARTÍCULOS 2o. Y 4o. DE LA LEY FEDERAL CONTRA LA MISMA NO VIOLAN EL ARTÍCULO 23 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.** El solo acuerdo de organización o la organización misma, que tenga como fin cometer alguno de los delitos precisados en el artículo 2o. de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada es suficiente para imponer las penas previstas en el artículo 4o. de la propia ley,

con independencia de la comisión y la sanción de ellos; lo que implica la autonomía del tipo. Asimismo, de la exposición de motivos de la iniciativa correspondiente, se advierte que se tomó en cuenta la necesidad de prever una ley especial que regulara la conducta consistente en la organización de tres o más personas encaminadas a cometer alguno de los delitos ahí señalados, pues se estimó que no obstante que se hacía mención a la "delincuencia organizada" en la legislación penal, la regulación era aún insuficiente; consecuentemente, al preverse la delincuencia organizada se establece un delito autónomo y no una agravante. Ahora bien, no obstante que tanto los preceptos aludidos como los artículos 83 bis y 83 quat de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos contemplan como bien jurídico protegido la seguridad pública o nacional, sin embargo éstos no tipifican los mismos hechos o conductas ilícitas. En efecto, de los artículos relativos al acopio de armas de fuego y explosivos, se advierte que los elementos del tipo son: a) La posesión de más de cinco armas de fuego; b) Que las armas sean de uso reservado al Ejército, Armada y Fuerza Aérea; c) Que la posesión sea sin el permiso correspondiente; y, d) La posesión de cartuchos en cantidades mayores a las permitidas. Por su parte, los elementos del tipo de delincuencia organizada son: 1) El acuerdo de tres o más personas para organizarse o que se organicen; 2) Que el acuerdo para organizarse o la organización sea en forma permanente o reiterada; y, 3) Que el acuerdo o la organización tenga como fin o resultado cometer alguno o algunos de los delitos que señala el mencionado artículo 2o. Esto es, los elementos que integran el tipo de cada figura delictiva: "delincuencia organizada", "acopio de armas de fuego y explosivos" y "posesión de cartuchos" son totalmente diferentes, pues mientras el primero contempla dentro de sus elementos integrantes el acuerdo para organizarse o la organización, por sí solos, para cometer reiterada o permanentemente alguno de los delitos ahí señalados, con independencia de que se actualice la comisión de alguno de los delitos enlistados en el citado artículo 2o., el solo acuerdo de organización o la organización en sí constituye una figura delictiva, el segundo y el tercero aluden, respectivamente, a la reunión de armas de fuego reservadas al Ejército, Armada y Fuerza Aérea sin el permiso correspondiente y a la posesión de cartuchos en cantidades mayores a las

permitidas. Luego, los tipos penales de mérito contemplan figuras delictivas diferentes; de ahí que el auto de formal prisión con el cual inicia la prosecución del proceso en la hipótesis de que se trata no se sigue por dos tipos diferentes que sancionan la misma conducta, pues los elementos que los constituyen son diversos y, por ende, se sancionan conductas distintas. Por consiguiente los artículos 2o. y 4o. de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada no tipifican las mismas conductas que contemplan los artículos 83 bis y 83 quat de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos y, por tanto, no transgreden el artículo 23 de la Constitución Federal

Registro No. 189737. Localización: Novena Época. Instancia: Segunda Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XIII, Mayo de 2001. Página: 446. Tesis: 2a. XLIX/2001. Tesis Aislada. Materia(s): Constitucional, Penal.

Otro criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, establece, a través de una jurisprudencia, la naturaleza jurídica del delito de delincuencia organizada, estableciendo que se trata de un delito plurisubjetivo, de resultado anticipado y, sin lugar a dudas, un delito doloso:

**DELINCUENCIA ORGANIZADA, NATURALEZA DEL DELITO DE.** Conforme al artículo 2o. de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, la hipótesis delictiva se actualiza cuando: tres o más personas acuerden organizarse o se organicen para realizar, en forma permanente o reiterada, conductas que por sí o unidas a otras, tienen como fin o resultado cometer alguno o algunos de los delitos que en diversas fracciones se precisan de manera limitativa en el propio numeral. De lo anterior se obtiene que, desde el punto de vista de la dogmática jurídica penal, el aludido delito puede clasificarse como de naturaleza plurisubjetiva, puesto que se requiere de un número mínimo de activos, que es de tres personas; de comisión alternativa, pues puede actualizarse mediante la hipótesis conductual de "organizarse, o bien, por el hecho de acordar hacerlo"; ello con la finalidad de realizar conductas que por sí mismas o unidas a otras, que regula a su

vez el fin o resultado de cometer alguno o algunos de los delitos que limitativamente se precisan; por tanto, requiere de un elemento subjetivo específico (distinto del dolo), que se traduce en esa particular finalidad; además, puede clasificarse como de aquellos que la doctrina denomina "de resultado anticipado o cortado" puesto que para su configuración es irrelevante el que se logre o no la consumación, materialización, o simplemente exteriorización de las conductas que pudieran integrar a los diversos delitos que conformaren en abstracto la finalidad perseguida por la organización. Además, es sin duda un delito doloso, en donde el dolo debe abarcar el conocimiento de los aspectos objetivos y la voluntad del autor o aceptar tal integración, esto es, el saber y querer de esa pertenencia al grupo que deliberadamente se organiza o acuerda organizarse.

Registro No. 174276. Localización: Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XXIV, Septiembre de 2006. Página: 1194. Tesis: II.2o.P. J/22. Jurisprudencia Materia(s): Penal.

Ahora bien, existen otras dos figuras que están estrechamente relacionadas con la organización que pueden tener las personas para delinquir, concretamente me refiero a la asociación delictuosa y a los delitos cometidos en pandilla.

El artículo 164 del Código Penal Federal contempla la figura de "asociación delictuosa" el cual señala lo siguiente:

**Artículo 164.**- Al que forme parte de una asociación o banda de tres o más personas con propósito de delinquir, se le impondrá prisión de cinco a diez años y de cien a trescientos días multa.

En este caso, se sanciona la sola asociación para cometer cualquier conducta tipificada como delito, a diferencia de la redacción Constitucional y de la propia Ley de la materia, en las cuales, además, se habla de la comisión de delitos en forma permanente o reiterada. Aunque en este caso existe similitud en cuando a que deberán ser tres o más personas, con el sólo propósito de delinquir.

Por su parte, el artículo 164 bis del mismo Código Penal Federal, sanciona los delitos cometidos por “pandilla”, a la letra dice:

**Artículo 164 Bis.**- Cuando se cometa algún delito por pandilla, se aplicará a los que intervengan en su comisión, hasta una mitad más de las penas que les correspondan por el o los delitos cometidos.

Se entiende por pandilla, para los efectos de esta disposición, la reunión habitual, ocasional o transitoria, de tres o más personas que sin estar organizadas con fines delictuosos, cometen en común algún delito.

A diferencia de la asociación delictuosa, en los delitos cometidos en pandilla, es decir tres o mas personas, éstas se reúnen en forma habitual ocasional o transitoria, sin estar organizadas con el fin de delinquir, y que de forma espontánea cometen alguna conducta típica.

Al referirse a delincuencia organizada, el Doctor Alonso Brucet<sup>122</sup>, menciona, en forma filosófica, que “cuando la delincuencia común, llega hasta el extremo de evolución o de perfeccionamiento; cuando rebasa los límites de control gubernamental; cuando establece líneas especiales de operación basadas en un sistema complejo de tipo empresarial, bien estructurado en la comisión delictiva; cuando persigue a través de determinadas acciones violentas la búsqueda del poder, ya sea político, económico o social, es cuando podemos decir, sin lugar a dudas, que estamos frente a un caso de delincuencia organizada.

Definitivamente, la definición que acabamos de citar plasma en forma clara los acontecimientos que día con día vivimos en el auge de la comisión de este tipo de delitos en nuestro país. El crimen organizado busca, sin temor a equivocarnos, el poder, ya sea político o económico; además de que ha quedado claro que la forma en la que operan los delincuentes es un “sistema

---

<sup>122</sup> BRUCET ANAYA, Luis Alonso. *El Crimen Organizado (origen, evolución, situación y configuración de la delincuencia organizada en México)*. 1ª Ed. Editorial Porrúa. México 2007. P. 49

complejo de tipo empresarial”, lo cual, en ocasiones, rebasa por mucho el estado de Derecho.

### **3.3.7 RETENCIÓN POR PARTE DEL MINISTERIO PÚBLICO.**

El párrafo décimo del artículo 16 Constitucional, posterior a la reforma de 2008, menciona que, bajo sanción de carácter penal, ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio Público por mas de cuarenta y ocho horas, plazo en que deberá ponerse en libertad o a disposición de la autoridad Judicial correspondiente, a la letra dice:

Ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio Público por más de cuarenta y ocho horas, plazo en que deberá ordenarse su libertad o ponerse a disposición de la autoridad judicial; este plazo podrá duplicarse en aquellos casos que la ley prevea como delincuencia organizada. Todo abuso a lo anteriormente dispuesto será sancionado por la ley penal.

El texto Constitucional emplea dos conceptos diferentes como lo son la “detención” y la “retención”. Por detención podemos entender el acto mediante el cual se priva de su libertad a una persona sin que medie, para ello una orden judicial; la retención, por su parte se refiere a la prolongación en el tiempo de la privación de la libertad originada por la detención.<sup>123</sup>

De tal suerte que desde el momento en que el indiciado es detenido ya se en flagrancia y por caso urgente, y una vez que es puesto a disposición de el Ministerio Público, éste cuenta con un lapso de 48 horas, o el doble tratándose de delincuencia organizada, para preparar la consignación del retenido ante la autoridad judicial, lo que se conoce en la práctica como consignación con detenido.

---

<sup>123</sup> ZAMORA-PIERCE, Jesús. *Garantías y Proceso Penal*. 9ª Ed. Editorial Porrúa. México 1998. P. 24.

Este periodo es considerado, por alguna parte de la doctrina como etapa sumaria o instructora, es decir, la averiguación previa. En esta etapa el Ministerio Público prepara el ejercicio de la acción penal y, practicadas las diligencias correspondientes, concluye con la determinación acerca de si existen los requisitos mínimos para acudir al órgano jurisdiccional.<sup>124</sup>

Para efectos del análisis desarrollado en el presente capítulo, nos resta mencionar que el párrafo en cuestión no sufrió modificaciones con la Reforma Constitucional, materia de la presente investigación.

### **3.3.8 LOS JUECES DE CONTROL.**

Una figura que se integra al texto de la Carta Magna y al propio Sistema Judicial mexicano, son los Jueces de Control, que a decir de la Constitución, artículo 16 párrafo 14, se encargarán de resolver las solicitudes de medidas cautelares, providencias precautorias y técnicas de investigación de la autoridad que requieran control judicial. El texto es el siguiente:

Los Poderes Judiciales contarán 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 las víctimas u ofendidos. Deberá existir un registro fehaciente de todas las comunicaciones entre jueces y Ministerio Público y demás autoridades competentes.

Es importante aclarar que al momento en que la Constitución Federal hace mención de “los poderes judiciales” está haciendo referencia los órganos de justicia Federales y Locales, es decir, el Poder Judicial de la Federación y Los Tribunales Superiores de Justicia, respectivamente.

---

<sup>124</sup> HERNANDEZ PLIEGO, Julio Antonio. *Programa de Derecho Procesal Penal*. 12ª Ed. Editorial Porrúa. México 2005. P. 92.



El Juez de Control debe equilibrar los intereses contrapuestos, la garantía del debido proceso por la persona investigada y la efectividad en la aplicación de la ley penal, controlando la legalidad de las medidas cautelares como las detenciones, cateos, incautaciones, aprehensiones, etc. Vigilará la legalidad de las actuaciones de la Policía y el Fiscal a la hora de investigar y detener al acusado, preparará las pruebas que se presentarán en el juicio oral y tendrá la potestad de resolver el caso antes de que se llegue a la audiencia principal, usando el principio de aceptación de responsabilidad u otros medios alternativos de la justicia restaurativa.<sup>125</sup>

Es decir, le corresponde a esta figura jurisdiccional velar por el cumplimiento de la legalidad de las actuaciones del Ministerio Público y las garantías del inculpado. Es quien se encarga, como veremos a profundidad en el próximo capítulo de la presente investigación, de realizar todas las audiencias en la etapa de investigación del delito, de la imputación o acusación y de la audiencia preparatoria a juicio oral.

Un ejemplo de las actividades que lleva a cabo éste juez de control o de garantía es la audiencia de control de detención, en la cual, de acuerdo con el artículo 168 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Chihuahua, una vez que el imputado es puesto a su disposición, en virtud de haber sido detenido en flagrancia o en caso urgente, se le hará saber sus derechos constitucionales y procederá a calificar la detención, ratificándola o decretando la libertad del indiciado:

**Artículo 168. Audiencia de Control de Detención.**

Inmediatamente después de que el imputado detenido en flagrancia o caso urgente sea puesto a disposición del Juez de Garantía, éste deberá convocar a una audiencia en la que le informará de sus derechos constitucionales y legales si no se le

---

<sup>125</sup> JUAREZ CACHO, Ángel. *Las Audiencias en el Proceso Penal Acusatorio Y Juicio Oral*. 7ª ed. Raúl Juárez Carro Editorial, S.A. de C.V. México 2009. P. 36.

hubiese informado de los mismos con anterioridad y procederá a calificar la detención, ratificándola en caso de encontrarse ajustada a la ley o decretando la libertad con las reservas de ley, en caso contrario.

A esta audiencia deberá concurrir el Ministerio Público, quien deberá justificar ante el Juez los motivos de la detención. La ausencia del Agente del Ministerio Público en la audiencia dará lugar a que sea suspendida, en tanto el administrador del Tribunal informa inmediatamente al superior jerárquico para que lo sustituya por otro agente, quien dispondrá del tiempo estrictamente necesario para que se imponga del asunto y se reanude la audiencia. Asimismo, deberá informar de lo anterior a la víctima, ofendido o al acusador coadyuvante, sin perjuicio de que se apliquen las sanciones administrativas o penales a que haya lugar.

El Dictamen de la Cámara de Diputados hace referencia a los Jueces de Control, señalando la competencia de los mismos, estableciendo que los “Jueces de Control se responsabilizarán de la resolución rápida de las solicitudes ministeriales de cateos, arraigos, intervenciones de comunicaciones privadas, órdenes de aprehensión, y las demás que requieran control judicial, asimismo resolver las impugnaciones contra las determinaciones del Ministerio Público, y realizar las audiencias procesales y preliminares al juicio conforme a los principios del sistema acusatorio, de conformidad con las reglas de organización que al efecto se emitan por cada poder judicial.”

Continua señalando que “Hay coincidencias en cuanto a la inclusión de un Juez de Control que resuelva, en forma inmediata, y por cualquier medio, las solicitudes de medidas cautelares, providencias precautorias y técnicas de investigación de la autoridad, que así lo requieran, cuidando se respeten las garantías de las partes y que la actuación de la parte acusadora sea apegada a derecho. El Juez de Control se hará cargo del asunto una vez vinculado a proceso el indiciado, hasta el auto de apertura a juicio. Un Juez o Tribunal que no haya tenido contacto con la causa, llevará a cabo el juicio oral, y un Juez ejecutor vigilará y controlará la ejecución de la pena.”

Así pues, el Juez de Control tiene competencia para conocer de los asuntos desde el inicio de la investigación, hasta el momento en que se formule la acusación, momento en que dejará de tener facultades para conocer del juicio oral. De tal suerte, y con base en el texto del Dictamen de la Cámara de Diputados, existirán tres tipos de Jueces: el primero de ellos será el Juez de Control, quien se hará cargo de la etapa previa al juicio; el segundo es el Juez Natural o Juez de juicio oral, el cual se encargará de dictar sentencia y resolver de fondo la acusación planteada por el Ministerio Público y; el tercero el Juez de ejecución, quien se encargará de vigilar el cumplimiento de la sentencia condenatoria.

Una cuestión que la propia Constitución Federal encomienda a la ley secundaria para que sea regulada es la de la forma en que las autoridades podrán comunicarse, a efecto de resolver las medidas cautelares que sean sujetas a control judicial. La Carta Magna menciona que las solicitudes deberán ser resueltas en forma inmediata y por cualquier medio y que deberá existir un registro fehaciente de todas las comunicaciones entre Jueces y Ministerio Público y demás autoridades competentes. Desde mi perspectiva, esta es una circunstancia que no se tendría que delegar a la Ley secundaria, Pues puede devenir en un cúmulo de abusos y violaciones a los derechos fundamentales de los involucrados en estas cuestiones.

A este respecto el Doctor Sergio García Ramírez plantea la siguiente idea:

Queda pendiente resolver los medios de los que se valdrán las autoridades requirente de de autorización judicial y la autoridad de este carácter en la tramitación de las medidas. Es obvio que las actuaciones judiciales deben ser inmediatas, es decir, prontas, oportunas, sin demoras o dilaciones que estorben los fines que se pretende alcanzar con la medida solicitada. Y también lo es que el trámite, expedito, ha de observar ciertas formalidades que no obstruyan su diligencia ni pongan en riesgo el respeto a los derechos individuales y, en su hora, el buen despacho de la justicia.

De ahí que los planteamientos y las respuestas en este ámbito deban ser formales, verificables, revisables. Ninguna premura justifica la informalidad absoluta, fuente de arbitrariedades. Las formas procesales son, en esencia, garantías para los ciudadanos y seguro para la propia justicia. En consecuencia. La expresión “por cualquier medio” debe permitir el empleo de múltiples procedimientos de comunicación –tradicionales y modernos, conforme a las técnicas más avanzadas y acostumbradas-, pero no dejar al capricho de las autoridades la forma de tramitar (“informalmente”) actos cuya trascendencia es evidente.<sup>126</sup>

Como claramente lo analiza el Jurista, no se debe dejar a capricho de las autoridades la tramitación de actos de tal trascendencia no sólo para el proceso mismo, sino para la propia integridad de los derechos de los ciudadanos. De ahí que me atrevo a afirmar que no es una buena decisión dejar la regulación de este tipo de comunicaciones a la legislación secundaria.

### **3.4 ARTICULO 17 CONSTITUCIONAL.**

El artículo 17 Constitucional, mas que ser reformado, es decir que no sufrió modificaciones en su texto, fue adicionado con los párrafos tercero, cuarto y sexto. El párrafo tercero integra a la Constitución Federal una figura novedosa, al menos para el sistema penal mexicano, que permite, para cierto tipo de delitos, la solución vía acuerdo entre particulares, nos referimos concretamente a los mecanismos alternativos de solución de controversias, cito:

Artículo 17...

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

---

<sup>126</sup> GARCIA RAMIREZ, Sergio. *Ob. Cit.* P. 63.

Nuevamente vemos como la Constitución deja a la Ley secundaria o reglamentaria la tarea de regular dichos mecanismos alternativos de solución de controversias, lo cual, a decir del propio dictamen de la Cámara de Diputados, será a juicio de cada Entidad Federativa la forma en que estos mecanismos sean aplicados, siempre y cuando se asegure la reparación del daño y se establezcan los casos en los que se requiera supervisión judicial.

Dicha medida, como también lo ha justificado el Constituyente permanente, generará economía procesal, además de alcanzar un objetivo fundamental, como es el de lograr que la víctima de un delito esté cobijada y que el inculpado se responsabilice de sus acciones, reparando, en lo posible, el daño causado.

Ferrajoli cuestiona este tipo de medidas, señalando no son del todo positivas para la solución de controversias. Como bien lo puntualiza, en el caso de Estados Unidos, “la negociación entre acusador público e imputado de la declaración de culpabilidad a cambio de una resolución de la gravedad de la acusación o de otros beneficios penales, representan una fuente inagotable de arbitrariedades: arbitrariedades por omisión, ya que no cabe ningún control eficaz sobre los favoritismos que puedan sugerir la inercia o el carácter de incompleto de la acusación, como enseña la experiencia, que el *plea bargaining* se convierta en la regla y el juicio en una excepción, prefiriendo muchos imputados inocentes declararse culpables antes que someterse a los costes y riesgos del juicio”.<sup>127</sup>

De acuerdo con el propio Constituyente una de las intenciones que lleva consigo la aplicación de los mecanismos alternativos, es la de generar economía procesal y desahogar a los tribunales de la carga excesiva de trabajo con la que actualmente cuentan; pero no por eso debemos caer en prácticas como la que plantea Ferrajoli.

---

<sup>127</sup> FERRAJOLI, Luigi. *Derecho y Razón. Teoría del Garantismo Penal*. 2ª Ed. Editorial Trotta. Madrid. 1997. P. 568-569.

Por otra parte, el Doctor Sergio García Ramírez, plantea una postura de congratulación, la cual comparto, al momento en que el legislador reduce la intervención del Estado al mínimo posible en la solución de controversias. Señala además que los “denominados mecanismos alternativos echan mano de la autocomposición a la que se brindó acceso, desde hace tiempo, a través del creciente favorecimiento de la querrela y el perdón, que franquean el paso a la mediación, la conciliación y la reconciliación”.<sup>128</sup>

Después de analizar la doctrina respecto de los medios alternativos de solución de controversias, es nuestro deber, analizar la forma en que se han regulado dichos mecanismos, en el caso concreto de la Legislación del Estado de Chihuahua.

El Título Séptimo del Código de Procedimientos Penales de dicha Entidad Federativa, el cual me atrevere a citar para efectos de poder apreciar en forma literal como se regulan los mecanismos alternativos de solución de controversias, los cuales consisten en: a) los acuerdos reparatorios y b) la suspensión del proceso a prueba.

## **TÍTULO SÉPTIMO**

### **MODOS ALTERNATIVOS DE TERMINACIÓN DEL PROCESO**

#### **CAPÍTULO I**

##### **ACUERDOS REPARATORIOS**

###### **Artículo 196. Definición.**

Se entiende por acuerdo reparatorio el pacto entre la víctima u ofendido y el imputado que lleva como resultado la solución del conflicto a través de cualquier mecanismo idóneo que tiene el efecto de concluir el procedimiento.

El pacto no podrá generar obligaciones para personas que no hayan otorgado su consentimiento en el acuerdo y versará sobre bienes respecto de los que tengan disposición legal los intervinientes.

---

<sup>128</sup> GARCIA RAMIREZ, Sergio. *Op. Cit.* P. 85-86.

**Artículo 197. Procedencia.**

Procederán los acuerdos reparatorios en los delitos imprudenciales; aquellos en los que proceda el perdón de la víctima u ofendido; los de contenido patrimonial que se hayan cometido sin violencia sobre las personas; en los que admitan presumiblemente la sustitución de sanciones o condena condicional, así como en aquellos cuya pena media aritmética no exceda de cinco años de prisión y carezcan de trascendencia social.

Se exceptúan de esta disposición los homicidios imprudenciales en los supuestos a los que se refiere el artículo 139 del Código Penal, los delitos en contra de la libertad y seguridad sexuales y el normal desarrollo psicosexual, violencia familiar, robo, en la hipótesis del artículo 212, fracción III; las conductas previstas en el artículo 212 Bis; daños, en los supuestos del artículo 237; los delitos previstos en los artículos 241 y 329, y los delitos cometidos por servidores públicos en el ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas y los realizados por sujetos que pertenezcan a alguna asociación delictuosa u organización criminal, de conformidad con el Código Penal. Tampoco procederán los acuerdos reparatorios en los casos en que el imputado haya celebrado anteriormente otro acuerdo por hechos de la misma naturaleza.

Si el delito afecta intereses difusos o colectivos, el Ministerio Público asumirá la representación para efectos de la conciliación, cuando no se haya apersonado como víctima, alguno de los sujetos autorizados en este Código.

**Artículo 198. Oportunidad.**

Los acuerdos reparatorios procederán hasta antes de decretarse el auto de apertura de juicio oral. El Juez, a petición de las partes, podrá suspender el proceso penal hasta por treinta días para que las partes negocien, medien o concilien. En caso de interrumpirse la negociación, mediación o conciliación, cualquiera de las partes puede solicitar la continuación del proceso.

**Artículo 199. Trámite.**

Desde su primera intervención, el Ministerio Público o, en su caso, el Juez de Garantía, invitará a los interesados a que

lleguen a acuerdos reparatorios en los casos en que proceda, y les explicará los efectos y los mecanismos de mediación o conciliación disponibles.

La información que se genere en los procedimientos respectivos no podrá ser utilizada en perjuicio de las partes dentro del proceso penal.

El juzgador no aprobará los acuerdos reparatorios cuando tenga fundados motivos para estimar que alguno de los intervinientes no está en condiciones de igualdad para negociar o ha actuado bajo coacción o amenaza.

#### **Artículo 200. Efectos.**

El Juez aprobará los acuerdos, los cuales se registrarán de un modo fidedigno. Las partes informarán en caso de notorio incumplimiento al juez.

El plazo fijado para el cumplimiento de las obligaciones pactadas suspenderá el trámite del proceso y la prescripción de la acción penal.

Si el imputado incumple sin justa causa las obligaciones pactadas durante el término que fijen las partes o, en caso de no establecerlo, dentro de seis meses contados a partir del día siguiente de la ratificación del acuerdo, el proceso continuará como si no se hubiera arribado a acuerdo alguno.

El cumplimiento de lo acordado impedirá el ejercicio de la acción penal o, en su caso, extinguirá la ya iniciada.

## **CAPÍTULO II**

### **SUSPENSIÓN DEL PROCESO A PRUEBA**

#### **Artículo 201. Procedencia.**

En los casos en que el auto de vinculación a proceso se haya dictado por delito cuya pena máxima de prisión no exceda de cinco años, el imputado no haya sido condenado por delito doloso, no tenga o haya tenido otro proceso suspendido a prueba y no exista oposición del Ministerio Público u oposición fundada de la víctima, ofendido o acusador coadyuvante, procederá la suspensión del proceso a prueba a solicitud del imputado o del Ministerio Público con acuerdo de aquél.



**Artículo 202. Oportunidad.**

La suspensión del proceso a prueba podrá solicitarse en cualquier momento hasta antes de acordarse la apertura de juicio oral, y no impedirá el ejercicio de la acción civil ante los Tribunales respectivos. Si efectuada la petición aún no existe acusación, se estará a los hechos precisados en el auto de vinculación a proceso.

**Artículo 203. Plan de reparación.**

En la audiencia en donde se resuelva sobre la solicitud de suspensión del proceso a prueba, las partes deberán negociar el pago de la reparación del daño o, en su caso, el imputado deberá plantear un plan de reparación del daño causado por el delito y un detalle de las condiciones que el imputado estaría dispuesto a cumplir conforme al artículo 205. El plan podrá consistir en una indemnización equivalente a la reparación del daño que, en su caso, pudiera llegar a imponerse o una reparación simbólica, así como los plazos para cumplirla.

**Artículo 204. Resolución.**

El Juez de Garantía resolverá en audiencia sobre la solicitud de suspensión de proceso a prueba. La víctima u ofendido serán citados a la misma, pero su incomparecencia no impedirá que el Juez resuelva sobre la solicitud. Si la solicitud de suspensión de proceso a prueba es planteada antes de resolverse sobre la vinculación del imputado a proceso, el Juez, en su caso, decidirá sobre la misma inmediatamente después de decretar la vinculación del imputado a proceso.

La resolución fijará las condiciones bajo las cuales se suspende el proceso o se rechaza la solicitud, y aprobará o modificará el plan de reparación propuesto por el imputado, conforme a criterios de razonabilidad. La sola falta de recursos del imputado no podrá aducirse para rechazar la posibilidad de suspensión del proceso a prueba.

**Artículo 205. Condiciones por cumplir durante el período de suspensión del proceso a prueba.**

El Juez de Garantía fijará el plazo de suspensión del proceso a prueba, que no podrá ser inferior a un año ni superior a tres, y

determinará imponer al imputado una o varias de las condiciones que deberá cumplir, entre ellas las siguientes:

- I. Residir en un lugar determinado;
- II. Frecuentar o dejar de frecuentar determinados lugares o personas;
- III. Abstenerse de consumir drogas o estupefacientes o de abusar de las bebidas alcohólicas;
- IV. Participar en programas especiales para la prevención y tratamiento de adicciones;
- V. Aprender una profesión u oficio o seguir cursos de capacitación en el lugar o la institución que determine el Juez;
- VI. Prestar servicio social a favor del Estado o de instituciones de beneficencia pública;
- VII. Someterse a tratamiento médico o psicológico, de preferencia en instituciones públicas;
- VIII. Tener un trabajo o empleo, o adquirir, en el plazo que el Juez determine, un oficio, arte, industria o profesión, si no tiene medios propios de subsistencia;
- IX. Someterse a la vigilancia que determine el Juez;
- X. No poseer ni portar armas;
- XI. No conducir vehículos;
- XII. Abstenerse de viajar al extranjero; y
- XIII. Cumplir con los deberes de deudor alimentario.

Cuando se acredite plenamente que el imputado no puede cumplir con alguna de las condiciones anteriores, por ser contrarias a su salud, sus creencias religiosas o alguna otra causa de especial relevancia, el Juez podrá sustituirlas, fundada y motivadamente, por el cumplimiento de otra u otras análogas que resulten razonables.

Para fijar las condiciones, el Juez puede disponer que el imputado sea sometido a una evaluación previa. El Ministerio Público, la víctima u ofendido, podrán proponer al Juez condiciones a las que consideran debe someterse el imputado.

El Juez preguntará al imputado si se obliga a cumplir con las condiciones impuestas y, en su caso, lo prevendrá sobre las consecuencias de su inobservancia.

#### **Artículo 206. Conservación de los medios de prueba.**

En los asuntos suspendidos en virtud de las disposiciones correspondientes a esta Sección, el agente del Ministerio Público

tomará las medidas necesarias para evitar la pérdida, destrucción o ineficacia de los medios de prueba conocidos y las que soliciten las partes.

**Artículo 207. Revocación de la suspensión.**

Si el imputado se aparta considerablemente y en forma injustificada de las condiciones impuestas, no cumple con el plan de reparación, o posteriormente es condenado en forma ejecutoriada por delito doloso o culposo, cuando el proceso suspendido a prueba se refiera a delito de esta naturaleza, el Juez, previa petición del agente del Ministerio Público o de la víctima u ofendido, convocará a las partes a una audiencia en la que se debatirá sobre la revocatoria y resolverá de inmediato, fundada y motivadamente, acerca de la reanudación de la persecución penal. En lugar de la revocatoria, el Juez podrá ampliar el plazo de la suspensión a prueba hasta por dos años más. Esta extensión del término puede imponerse sólo por una vez.

Si la víctima u ofendido ha recibido pagos durante la suspensión del proceso a prueba que posteriormente es revocada, ellos se destinarán a la indemnización por daños y perjuicios que le pudiere corresponder.

**Artículo 208. Cesación provisional de los efectos de la suspensión del proceso a prueba.**

La obligación de cumplir con las condiciones establecidas y el plazo de suspensión cesarán mientras el imputado esté privado de su libertad por otro proceso. Pero se reanudarán una vez que obtenga su libertad.

Si el imputado está sometido a otro proceso y goza de libertad, la obligación de cumplir con las condiciones y el plazo seguirá su curso, pero no podrá decretarse la extinción de la acción penal sino cuando quede firme la resolución que lo exime de responsabilidad por el nuevo hecho.

La revocación de la suspensión del proceso no impedirá el pronunciamiento de una sentencia absolutoria, ni la concesión de algunas de las medidas sustitutivas a la privación de libertad, cuando fueren procedentes.

**Artículo 209. Efectos de la suspensión del proceso a prueba.**

Transcurrido el plazo que se fije sin que la suspensión fuere revocada, pagada la reparación del daño material y cumplidas las condiciones establecidas, se extinguirá la acción penal, debiendo el Tribunal dictar de oficio o a petición de parte el sobreseimiento.

Durante el período de suspensión del proceso a prueba de que tratan los artículos precedentes quedará suspendida la prescripción de la acción penal.

Estas vías alternativas de solución de controversias, plantean una forma práctica para dar por terminado un asunto. Tanto en los acuerdos reparatorios como en la suspensión de proceso a prueba, la autoridad judicial, el Juez de Control o Garantía, será quien se encargue de determinar la procedencia de las mismas, a efecto de velar por que se respeten, en todo momento, las garantías de las partes así como la reparación del daño.

Como lo externé al inicio del presente capítulo, la reforma constitucional, trae aparejada prácticas novedosas, lo que obliga a los litigantes, autoridades, catedráticos, en fin, a todos los que nos dedicamos al ejercicio de esta bella profesión, a cambiar muchos paradigmas arraigados a consecuencia de una tradición jurídica completamente diferente.

**3.4.2 DEBER DE EXPLICAR LAS SENTENCIAS QUE PONGAN FIN A LOS JUICIOS ORALES.**

El artículo 17 Constitucional contempla una obligación por parte de la autoridad judicial, que consiste en la explicación de su determinación en una audiencia pública:

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

Esta adición deja en claro la intención de la propia reforma a la Constitución Federal, se trata de la introducción al Sistema Penal mexicano de un procedimiento que este al alcance de la comprensión de los ciudadanos, es decir, que el Juez que emita una sentencia deberá traducir todos los tecnicismos legales, utilizados en el argot jurídico, a efecto de que tanto el imputado, como la víctima u ofendido y todo aquel implicado en el proceso, puedan comprender los alcances de dicha resolución.

El Doctor Miguel Carbonell, señala que la explicación, a la que se hace referencia, “no supone el cumplimiento de una formalidad. No se trata de que el Juez les cuente a las partes la conclusión a la que ha llegado respecto de la inocencia o culpabilidad de un procesado, o sobre el número de años de cárcel que le impondrá. Se trata de una explicación más compleja, que deberá reconstruir en pocos minutos lo acontecido en el juicio, las pruebas que se desahogaron, el valor de las mismas y su alcance respecto del criterio judicial de fondo. Las partes tiene derecho a conocer del razonamiento del juez y el juez debe hacer el esfuerzo por ser claro y pedagógico al cumplir con el deber que le impone el artículo 17 párrafo cuarto”.<sup>129</sup>

Nuevamente me permitiré citar, como ejemplo, la regulación hecha por el Código de Procedimientos Penales del Estado de Chihuahua, en la cual no se obliga al juzgador a “explicar” su sentencia, tal como lo ordena el texto constitucional, sino sólo a informar “sintéticamente” los fundamentos de hecho y de derecho que la motivaron, cito:

**Artículo 372. Decisión sobre absolución o condena.**

Una vez concluida la deliberación, el Tribunal se constituirá nuevamente en la sala de audiencias, después de ser convocadas verbalmente todas las partes, y será leída tan sólo la parte resolutive respecto a la absolución o condena del acusado y el Juez designado como relator informará, sintéticamente, los fundamentos de hecho y de derecho que la motivaron.

---

<sup>129</sup> CARBONELL, Miguel. *Los Juicios Orales en México*. 2ª Ed. Editorial Porrúa. México 2010. P. 87-88.

De tal suerte que la disposición del Código Adjetivo del Estado de Chihuahua es violatorio de lo dispuesto por el párrafo cuarto del artículo 17 Constitucional, en virtud de que se contrapone, al obligar al Juez a relatar los fundamentos de hecho y de derecho que motivaron la sentencia en una forma “sintética” y no a explicarla como lo ordena el imperativo Constitucional.

Por su parte el Código Modelo de la Comisión Nacional de Tribunales Superiores de los Estados Unidos Mexicanos, contempla una redacción más acorde a lo dispuesto en la Carta Magna, a saber:

**Artículo 405. Pronunciamiento**

1. Redactada la sentencia, el tribunal se constituirá nuevamente en la sala de la audiencia, después de ser convocados todos los intervinientes en el debate.

El documento será leído y explicado a los presentes.

Considero importante resaltar este tipo de errores cometidos por los Constituyentes Locales, ya que se trata de una contravención a un mandato de la Constitución Federal, y en este caso estamos ante la presencia de una garantía, que no es propia del inculpado, sino de todos los que intervienen en el proceso penal. Precisamente nuestra tarea como juristas es la de evidenciar este tipo de atropellos a nuestra Carta Fundamental, para que sean subsanados, a fin de consolidar un Sistema Penal funcional, pero sobre todo, respetuoso de las garantías individuales.

**3.5 ARTICULO 18 CONSTITUCIONAL.**

**3.5.1. PRISION PREVENTIVA.**

El texto del primer párrafo del artículo 18 Constitucional, previo a la Reforma, señala que “sólo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva. El sitio de ésta será distinto del que se destinare para la extinción de las penas y estarán completamente separados.”

Para efectos prácticos del ejercicio comparativo que venimos realizando en el presente capítulo, analizaremos el siguiente cuadro a efecto de analizar la reforma al precepto en estudio.

Texto previo a la reforma	Texto posterior a la reforma
<p>Sólo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva. El sitio de ésta será distinto del que se destinare para le extinción de las penas y estarán completamente separados.</p>	<p>Sólo por delito que merezca pena <b>privativa de libertad</b> habrá lugar a prisión preventiva. El sitio de ésta será distinto del que se destinare para la extinción de las penas y estarán completamente separados.</p>

Actualmente, tanto en materia Federal como en la mayoría de las Entidades Federativas, la prisión preventiva inicia en el momento en que el Juez dicta el auto de formal prisión, momento procesal en que la situación jurídica del indiciado cambia, de ser detenido a formalmente preso, tal como lo determina el artículo 161 del Código Penal Federal:

**Artículo 161.-** Dentro de las setenta y dos horas siguientes al momento en que el inculpado quede a disposición del juez, se dictará el auto de formal prisión cuando de lo actuado aparezcan acreditados los siguientes requisitos:

- I.- Que se haya tomado declaración preparatoria del inculpado, en la forma y con los requisitos que establece el capítulo anterior, o bien que conste en el expediente que aquél se rehusó a declarar;
- II.- Que esté comprobado el cuerpo del delito que tenga señalado sanción privativa de libertad;
- III.- Que en relación a la fracción anterior esté demostrada la probable responsabilidad del inculpado; y
- IV.- Que no esté plenamente comprobada a favor del inculpado alguna circunstancia eximente de responsabilidad, o que extinga la acción penal.

Notemos como en la fracción segunda del artículo citado, se requiere, para que se dicte el auto de formal prisión, que este comprobado el cuerpo del delito que tenga señalado sanción privativa de libertad. Lo cual tiene congruencia con el espíritu reformador, ya que el texto anterior a la reforma se hablaba de “pena corporal”, lo que es, evidentemente, erróneo, en virtud de que este tipo de penas están prohibidas por la propia Constitución Federal en el artículo 22, el cual analizaremos mas adelante.

Ahora bien, el propio Código Adjetivo Federal señala, en su artículo 162, que “Cuando el delito cuya existencia se haya comprobado no merezca pena privativa de libertad, o esté sancionado con pena alternativa, se dictará auto con todos los requisitos del de formal prisión, sujetando a proceso a la persona...”, lo que en la práctica conocemos como el “auto de sujeción a proceso”.

A este respecto la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha emitido un criterio, a través de una tesis aislada, el cual me parece muy elocuente al referirse a la prisión preventiva como una medida cautelar y no punitiva, a la letra dice:

**PRISIÓN PREVENTIVA. SU REGULACIÓN EN LA CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS.**

Del artículo 7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos denominado Derecho a la libertad personal, se advierte la existencia y regulación de la prisión preventiva, pues dicho numeral establece que nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados Partes o por las leyes dictadas conforme a ellas, además prevé que toda persona detenida o retenida debe ser llevada sin demora ante un Juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, la cual tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso, y precisa que la libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su



comparecencia en el juicio. Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, al resolver de fondo el caso Suárez Rosero vs. Ecuador, sostuvo que del artículo 8.2 de dicha convención deriva la obligación estatal de no restringir la libertad del detenido más allá de los límites estrictamente necesarios para asegurar que no impedirá el desarrollo eficiente de las investigaciones y que no eludirá la acción de la justicia, toda vez que la prisión preventiva es una medida cautelar, no punitiva; asimismo, estableció que el aludido concepto está expresado en múltiples instrumentos del derecho internacional de los derechos humanos, entre los que puede nombrarse el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que dispone que la imposición de la prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pues de lo contrario se cometería una injusticia al privar de la libertad, por un plazo desproporcionado respecto de la pena que correspondería al delito imputado, a personas cuya responsabilidad criminal no ha sido establecida, y que ello sería lo mismo que anticipar una pena a la sentencia, lo cual es contrario a los principios generales del derecho universalmente reconocidos

Registro No. 166872. Localización: Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXX, Julio de 2009. Página: 2028. Tesis: XXII.1o.23 P. Tesis Aislada. Materia(s): Penal.

Además de lo antes dicho, nuestro Máximo Tribunal, establece, basándose en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que la prisión preventiva no debe ser la regla general, ya que se estaría cometiendo una injusticia al privar de la libertad a personas cuya responsabilidad penal no ha sido establecida, lo que se puede homologar al hecho de anticipar una pena a la sentencia.

Obviamente en la practica sucede todo lo contrario a lo dicho por la Suprema Corte, ya que *a priori* se aplica este tipo de medida cautelar, situación que se pretende cambiar con la implementación del Sistema Penal Acusatorio, en el que, la prisión preventiva es, efectivamente, una excepción.

Por el momento dejaremos hasta aquí el desarrollo de la prisión preventiva, ya que la estudiaremos un poco mas adelante, cuando analicemos el contenido del artículo 19 Constitucional.

### 3.5.2 EL SISTEMA PENITENCIARIO.

En el párrafo segundo del artículo 18 de la Constitución Federal, se encuentra prevista la forma en que deberá organizarse el sistema penitenciario, por lo que elaboraremos un cuadro para poder apreciar las modificaciones hechas al texto de la Carta Magna.

Texto previo a la reforma	Texto posterior a la reforma
<p>Los gobiernos de la Federación y de los Estados organizarán el sistema penal, en sus respectivas jurisdicciones, sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación como medios para la readaptación social del delincuente. Las mujeres compurgarán sus penas en lugares separados de los destinados a los hombres para tal efecto.</p> <p>Los gobernadores de los Estados, sujetándose a lo que establezcan las leyes locales respectivas, podrán celebrar con la Federación convenios de carácter general, para que los reos sentenciados por delitos del orden común extingan su condena en establecimientos dependientes del Ejecutivo Federal.</p>	<p><b>El sistema penitenciario se organizará</b> sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo, la educación, <b>la salud y el deporte</b> como medios para <b>lograr la reinserción del sentenciado a la sociedad y procurar que no vuelva a delinquir, observando los beneficios que para él prevé la ley.</b> Las mujeres compurgarán sus penas en lugares separados de los destinados a los hombres para tal efecto.</p> <p><b>La Federación, los Estados y el Distrito Federal</b> podrán celebrar convenios para que los <b>sentenciados</b> por delitos del ámbito de su competencia extingan <b>las penas</b> en establecimientos penitenciarios dependientes <b>de una jurisdicción.</b></p>

Como podemos darnos cuenta, la redacción de la Constitución fue modificada a efecto de plantear un sistema penitenciario que, por una parte, se puede valer de todos los medios para lograr el uno de los principales fines de la pena, que es la reinserción del sentenciado a la sociedad.

La Constitución contempla, después de la reforma, una reinserción y no una readaptación; por otra parte pretende brindar a las autoridades, tanto Federales como Locales, de una flexibilidad para poder realizar convenios a efecto de que los sentenciados por algún delito, compurguen sus penas en un centro penitenciario diferente al de su jurisdicción.

Se hace mención de que además de la capacitación para el trabajo y la educación, la autoridad penitenciaria se puede valer de la salud y el deporte para lograr la reinserción del sentenciado a la sociedad, además de procurar que no vuelva a delinquir, es decir, que la pena ahora deberá tener el propósito de prevención del delito, lo cual me parece sumamente adecuado, ya que una pena privativa de libertad lleva consigo no sólo la privación propia de quien es condenado a ésta, sino el terrible “trauma” que representa para los miembros de la familia del propio delincuente.

Como bien lo dice el Doctor Lenin Méndez, “una reinserción, se basa en las fortalezas de la persona, en la posibilidad de desarrollar un mas alto grado de conciencia; ya no de curarlo y manipularlo por medio de las ciencias de un Consejo Técnico Interdisciplinario, sino de otorgarle libertad para que decida lo mejor para su vida, lo cual resulta bastante difícil”.<sup>130</sup>

### **3.5.3 JUSTICIA PARA ADOLESCENTES.**

En el año 2005 se reformo la Constitución, adicionando los párrafos quinto y sexto con lo que se implementó un régimen claramente establecido para la justicia relacionada con los menores de edad, con lo que se le brinda un nivel de Garantía Constitucional. Con esta reforma se puso fin al manejo caprichoso,

---

<sup>130</sup> MENDEZ PAZ, Lenin. *Derecho Penitenciario*. 1ª Ed. Editorial OXFORD. México 2008. P. 37

por parte de la autoridad, de la justicia para menores infractores, o justicia para adolescentes como lo menciona el nuevo texto constitucional, a saber:

La Federación, los Estados y el Distrito Federal establecerán, en el ámbito de sus respectivas competencias, un sistema integral de justicia que será aplicable a quienes se atribuya la realización de una conducta tipificada como delito por las leyes penales y tengan entre doce años cumplidos y menos de dieciocho años de edad, en el que se garanticen los derechos fundamentales que reconoce esta Constitución para todo individuo, así como aquellos derechos específicos que por su condición de personas en desarrollo les han sido reconocidos. Las personas menores de doce años que hayan realizado una conducta prevista como delito en la ley, solo serán sujetos a rehabilitación y asistencia social.

La operación del sistema en cada orden de gobierno estará a cargo de instituciones, tribunales y autoridades especializados en la procuración e impartición de justicia para adolescentes. Se podrán aplicar las medidas de orientación, protección y tratamiento que amerite cada caso, atendiendo a la protección integral y el interés superior del adolescente.

Las formas alternativas de justicia deberán observarse en la aplicación de este sistema, siempre que resulte procedente. En todos los procedimientos seguidos a los adolescentes se observará la garantía del debido proceso legal, así como la independencia entre las autoridades que efectúen la remisión y las que impongan las medidas. Éstas deberán ser proporcionales a la conducta realizada y tendrán como fin la reintegración social y familiar del adolescente, así como el pleno desarrollo de su persona y capacidades. El internamiento se utilizará solo como medida extrema y por el tiempo más breve que proceda, y podrá aplicarse únicamente a los adolescentes mayores de catorce años de edad, por la comisión de conductas antisociales calificadas como graves.

Un punto interesante es que la Constitución plantea, en una forma muy clara, el margen de edades para poder aplicar un procedimiento o no en caso de que un menor cometa algún hecho delictivo. Concretamente se refiere a los sujetos que tengan doce años, cumplidos, y menores de dieciocho, estableciendo que

las personas menores de doce años, solo serán sujetos a rehabilitación y asistencia social.

De igual forma se regula el internamiento de los menores, el cual sólo se utilizará como medida extrema y por el tiempo más breve que proceda, y podrá aplicarse únicamente a los adolescentes mayores de catorce años de edad por la comisión de delitos considerados como graves.

La Ley para el Tratamiento de Menores Infractores<sup>131</sup>, regula en su artículo sexto que el Consejo de Menores<sup>132</sup> es competente para conocer de los delitos cometidos por personas mayores de 11 y menores de 18 años, a la letra dice:

**Artículo 6.** El Consejo de Menores es competente para conocer de la conducta de las personas mayores de 11 y menores de 18 años de edad, tipificada por las leyes penales señaladas en el artículo 1º de esta Ley. Los menores de 11 años serán sujetos de asistencia social por parte de las instituciones de los sectores público, social y privado que se ocupen de esta materia, las cuales se constituirán, en este aspecto, como auxiliares del Consejo.

El mencionado artículo primero señala que la Ley tiene por objeto reglamentar la función del Estado en la protección de los derechos de los menores, así como en la adaptación social de aquéllos cuya conducta se encuentra tipificada en las leyes penales federales y del Distrito Federal y tendrá aplicación en el Distrito Federal en materia común, y en toda la República en materia federal.

Ahora bien, en el caso de que la conducta delictiva a sancionar sea del ámbito Federal, el órgano que se encargará de juzgar el delito será aquel que tenga competencia por el lugar en que fueron realizadas las conductas, de acuerdo con el criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

---

<sup>131</sup> Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 24 de diciembre de 1991.

<sup>132</sup> Es el órgano administrativo desconcentrado de la Secretaría de Gobernación, el cual contará con autonomía técnica y tendrá a su cargo la aplicación de las disposiciones de la ley de la materia.

**COMPETENCIA PARA CONOCER DE DELITOS FEDERALES COMETIDOS POR ADOLESCENTES, HASTA EN TANTO SE INSTALEN LOS TRIBUNALES DE ESE FUERO, CORRESPONDE CONOCER DE ELLOS A LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES DE LAS ENTIDADES FEDERATIVAS DONDE SE COMETIÓ LA INFRACCIÓN.** De acuerdo a la reforma del artículo 18 constitucional, publicada en el Diario Oficial de la Federación de doce de diciembre de dos mil cinco, en materia de justicia de menores, corresponde a cada fuero (federal y local) juzgar la conducta tipificada como delito por las leyes penales; sin embargo, hasta en tanto se creen los tribunales federales especializados en administración de justicia para adolescentes, con base en los dispositivos 500, 501 y 502 del Código Federal de Procedimientos Penales, se advierte que son competentes para conocer de las del fuero federal, realizadas por mayores de doce años y menores de dieciocho, los tribunales locales en donde se cometieron éstas, y en su caso, las autoridades jurisdiccionales especializadas en justicia para adolescentes que tengan jurisdicción en ese lugar. En consecuencia, si al justiciable se le procesó y dictó resolución por un órgano jurisdiccional de diversa entidad federativa al del sitio de los hechos, es violatorio del artículo 16 de la Carta Magna, porque es autoridad incompetente por razón de territorio y lo procedente es ampararlo en forma lisa y llana

Registro No. 167559. Localización: Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XXIX, Abril de 2009. Página: 1867. Tesis: I.2o.P.171 P. Tesis Aislada. Materia(s): Penal.

Como sucede en el caso del sistema penitenciario, las medidas que se impongan a los menores infractores tendrán como fin la reintegración social y familiar, así como el pleno desarrollo de su persona y capacidades.

Para finalizar el estudio del presente apartado, cabe señalar que en la Reforma Constitucional de 2008, los párrafos que acabamos de analizar no fueron modificados ni adicionados.

### 3.5.4 CERCANIA DEL ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO AL DOMICILIO.

El párrafo sexto del artículo 18 Constitucional, previo a la reforma, establecía la garantía de que los sentenciados podrían compurgar sus penas en los centros penitenciarios más cercanos a su domicilio, el texto dice lo siguiente:

Los sentenciados, en los casos y condiciones que establezca la ley, podrán compurgar sus penas en los centros penitenciarios más cercanos a su domicilio, a fin de propiciar su reintegración a la comunidad como forma de readaptación social.

Fue en marzo de 2001 cuando se reformo la Constitución Federal, en su artículo 18, para adicionar el párrafo que acabamos de citar. Considero que dicha disposición delega, en forma desafortunada, a la Ley secundaria la regulación de las condiciones para poder ejercer la garantía consagrada en el mismo. Tal como lo menciona el Doctor Miguel Carbonell, “parece que el texto constitucional reenvía el asunto a la ley cuando señala que será ésta la que establezca “los casos y condiciones”; con todo y la cautelosa redacción que eligió el poder reformador de la Constitución, lo cierto es que se debe entender que ya está creado un derecho a favor del sentenciado, por lo que la ley solamente podrá detallar cuestiones de tipo operativo, sin poder exigir requisitos o poner obstáculos que supongan de hecho una negación de aquel”.<sup>133</sup>

Ahora bien, con la reforma Constitucional de 2008 se prohíbe la aplicación de este “beneficio” a los sentenciados por delincuencia organizada y a los internos que requieran medidas especiales de seguridad, a saber:

Texto previo a la reforma	Texto posterior a la reforma
Los sentenciados, en los casos y condiciones que establezca la ley, podrán compurgar sus penas en los	Los sentenciados, en los casos y condiciones que establezca la ley, podrán

---

<sup>133</sup> *Ob Cit.* P. 98

<p>centros penitenciarios más cercanos a su domicilio, a fin de propiciar su reintegración a la comunidad como forma de readaptación social.</p>	<p>compurgar sus penas en los centros penitenciarios más cercanos a su domicilio, a fin de propiciar su reintegración a la comunidad como forma de <b>reinserción</b> social.</p> <p><b>Esta disposición no aplicará en caso de delincuencia organizada y respecto de otros internos que requieran medidas especiales de seguridad.</b></p>
--	---

Como lo mencionamos anteriormente, el Constituyente modifica el concepto de readaptación social por el de reinserción, el cual tiene como principal cualidad no sólo el integrar de nuevo al delincuente a la sociedad, sino, y creo que la mas importante, prevenir que vuelva a delinquir.

El texto que se adiciona al párrafo octavo del artículo 18 Constitucional, pone en evidencia la intención del poder reformador, ya que plantea un sistema de enjuiciamiento y ejecución de penas mas severo para aquellos que cometan delitos de delincuencia organizada.

Desde mi perspectiva este tipo de situaciones resaltan la necesidad que tiene la autoridad para “blindar” las instituciones de procuración e impartición de justicia, ante la incapacidad que ha demostrado en el combate a este tipo de delitos. Aclaro que no es una “critica destructiva” de cómo se han venido tomando decisiones por parte del Gobierno actual, mi aportación va mas en sentido de que estamos viviendo las consecuencias de un “estancamiento Institucional” que discrepa del contexto social actual, lo que origina un sistema jurídico poco eficiente y en unos casos obsoleto.



### **3.5.5 CENTROS ESPECIALES DE RECLUSIÓN PARA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA.**

Tal como lo mencione en las últimas líneas del tema que acabamos de analizar, El Constituyente pretende crear, con la reforma de 2008, un sistema “blindado” para los casos de delincuencia organizada.

Precisamente el último párrafo que se adiciona al artículo 18 Constitucional, contempla que el sistema penitenciario que se destine para este tipo de delitos será especial, es decir, que se tomarán medidas de seguridad especiales para este tipo de delincuentes, a saber:

Para la reclusión preventiva y la ejecución de sentencias en materia de delincuencia organizada se destinarán centros especiales. Las autoridades competentes podrán restringir las comunicaciones de los inculpados y sentenciados por delincuencia organizada con terceros, salvo el acceso a su defensor, e imponer medidas de vigilancia especial a quienes se encuentren internos en estos establecimientos. Lo anterior podrá aplicarse a otros internos que requieran medidas especiales de seguridad, en términos de la ley.

Nuevamente considero que el Constituyente permanente delega en forma errónea la aplicación de estas medidas “especiales” a internos que las requieran, ya que esta situación deja en estado de indefinición a éste tipo de reos, en virtud de que no se podrían tildar de inconstitucionales puesto que no están reguladas en la misma Constitución.

Como lo he mencionado a lo largo del desarrollo del presente capítulo, con la reforma a la Constitución, de 2008 obviamente, la autoridad pone de manifiesto la necesidad, y me atrevería a decir que la incapacidad, que tiene para combatir la delincuencia organizada, tan es así que se contempla, a nivel Constitucional, un sistema persecución, enjuiciamiento y ejecución de sanciones muy severo para este tipo de delitos.

Una de las principales razones de que sea el Estado quien se encargue de perseguir, investigar y sancionar las conductas tipificadas en la Ley penal, es que se respeten los derechos fundamentales de todo ciudadano, inclusive de aquel que ha cometido una infracción a la ley penal.

Este tipo de reformas que dotan o “extralimitan” el ejercicio del poder por parte del Estado no garantiza que tendrá éxito contra el combate a este tipo de delitos; como bien lo dice el Doctor Carbonell “si así fuera tendríamos que concluir, en el mediano plazo, que no hay gran diferencia entre el gobierno y el crimen organizado, ya que ninguno de los dos se comporta con respeto a los derechos fundamentales”.<sup>134</sup>

### **3.6 ARTICULO 19 CONSTITUCIONAL.**

El artículo 19 de la Carta Magna se encarga de regular lo conducente a la forma en que habrá de aplicarse la prisión preventiva. Una de las principales modificaciones a dicha figura fue que su aplicación ya no será la regla general, sino una excepción, con lo que se pretende dar solución al conflicto del hacinamiento en los centros de reclusión de nuestro país.

#### **3.6.1 PLAZO DE DETENCIÓN JUDICIAL.**

El primer párrafo del artículo 19 Constitucional, contempla el plazo máximo que puede durar una detención ante la autoridad judicial, sin que sea justificado con un auto de formal prisión (texto previo a la reforma) o un auto de vinculación a proceso (texto posterior a la reforma). Analicemos entonces el texto del párrafo a fin de continuar con el análisis comparativo que nos ocupa:

---

<sup>134</sup> *Ob Cit.* P. 99-100.

Texto previo a la reforma	Texto posterior a la reforma
<p>Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado se apuesto a su disposición, sin que se justifique con auto de formal prisión en el que se expresarán: el delito que se impute al acusado; el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, así como los datos que arroje la averiguación previa, los que deberán ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del indiciado.</p>	<p><b>Artículo 19.</b> Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un <b>auto de vinculación a proceso</b> en el que se expresará: el delito que se impute al acusado; el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, así como los datos que <b>establezcan que se ha cometido un hecho que la ley señale como delito y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión.</b></p>

Por tanto, ningún indiciado podrá ser detenido por autoridad judicial por mas de 72 horas, sin que se justifique con la emisión de un “auto de termino constitucional”, como se conoce en la jerga, el cual puede consistir (texto previo a la reforma) en un auto de formal prisión, auto de sujeción a proceso o auto de libertad por falta de elementos para procesar.

Se dictará auto de formal prisión cuando haya lugar a prisión preventiva, es decir, cuando el delito a sancionar contemple pena privativa de libertad; se dictara auto de sujeción a proceso, cuando en delito en cuestión no contemple como sanción una pena privativa de libertad.

Ahora bien, como podemos darnos cuenta, el texto constitucional, posterior a la reforma, modifica la figura de auto de formal prisión por el de auto de

vinculación a proceso, ya que, como analizaremos mas adelante, la prisión preventiva sólo se aplicara para algunos casos y en forma de excepción, al momento de enjuiciar a un indiciado.

Por otra parte, en el Párrafo segundo del artículo que nos ocupa, contempla una prórroga a este periodo de 72 horas, la cual deberá ser solicitada únicamente por el indiciado:

Texto previo a la reforma	Texto posterior a la reforma
<p>Éste plazo podrá prorrogarse únicamente a petición del indiciado, en la forma que señale la ley. La prolongación de la detención en su perjuicio será sancionada por la ley penal. La autoridad responsable del establecimiento en el que se encuentre internado el indiciado, que dentro del plazo antes señalado no reciba copia autorizada del auto de formal prisión o de la solicitud de prórroga, deberá llamar la atención del juez sobre dicho particular en el acto mismo de concluir el plazo y, sino recibe constancia mencionada dentro de las tres horas siguientes, podrá al indiciado en libertad.</p>	<p>El plazo <b>para dictar el auto de vinculación a proceso</b> podrá prorrogarse únicamente a petición del indiciado, en la forma que señale la ley. La prolongación de la detención en su perjuicio será sancionada por la ley penal. La autoridad responsable del establecimiento en el que se encuentre internado el indiciado, que dentro del plazo antes señalado no reciba copia autorizada del auto de vinculación a proceso y del que decreta la prisión preventiva, o de la solicitud de prórroga del plazo constitucional, deberá llamar la atención del juez sobre dicho particular en el acto mismo de concluir el plazo y, si no recibe la constancia mencionada dentro de las tres horas siguientes, pondrá al indiciado en libertad.</p>

La Constitución establece una prórroga al plazo de detención, pero no señala por cuanto tiempo se prorrogará dicho plazo. A este respecto, el artículo 161 del Código Federal de Procedimientos Penales señala lo siguiente:

**Artículo 161.-** Dentro de las setenta y dos horas siguientes al momento en que el inculpado quede a disposición del juez, se dictará el auto de formal prisión cuando de lo actuado aparezcan acreditados los siguientes requisitos:

**I.-** Que se haya tomado declaración preparatoria del inculpado, en la forma y con los requisitos que establece el capítulo anterior, o bien que conste en el expediente que aquél se rehusó a declarar;

**II.-** Que esté comprobado el cuerpo del delito que tenga señalado sanción privativa de libertad;

**III.-** Que en relación a la fracción anterior esté demostrada la probable responsabilidad del inculpado; y

**IV.-** Que no esté plenamente comprobada a favor del inculpado alguna circunstancia eximente de responsabilidad, o que extinga la acción penal.

El plazo a que se refiere el párrafo primero de este artículo, podrá prorrogarse por única vez, hasta por setenta y dos horas, cuando lo solicite el indiciado, por si o por su defensor, al rendir su declaración preparatoria, o dentro de las tres horas siguientes, siempre que dicha prórroga sea con la finalidad de aportar y desahogar pruebas para que el juez resuelva su situación jurídica.

La Ley Federal regula que el plazo podrá prorrogarse por única vez hasta por otras setenta y dos horas, es decir que en caso de que el indiciado lo solicite el plazo de detención ante autoridad judicial podrá durar 144 horas como máximo, momento en que el juez habrá de determinar su situación jurídica.

### **3.6.2. PRISION PREVENTIVA.**

Con la reforma Constitucional en estudio, se adicionó un segundo párrafo al artículo 19 Constitucional en el que se establece la prisión preventiva como una medida cautelar de excepción y no como regla general como se tenía contemplada por la propia Constitución; dicho párrafo señala lo siguiente:

El Ministerio Público sólo 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 esté siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso. El juez ordenará 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.

Como lo mencione anteriormente, la Constitución contemplaba la prisión preventiva como regla general ya que mencionaba en su artículo 18 que por ésta sería aplicable siempre y cuando el delito a juzgar contemplara como sanción la pena corporal, hecho que ya estudiamos; además de lo anterior, la Constitución Federal contenía, previo a la reforma, en su artículo 20 Fracción primera una disposición que interpretada a *contrario sensu* tasaba los requisitos de la libertad provisional bajo caución, señalando lo siguiente:

**Artículo 20.** En todo proceso del orden penal, el inculpado, la víctima o el ofendido, tendrán las siguientes garantías:

**A.** Del inculpado:

**I.** Inmediatamente que lo solicite, el juez deberá otorgarle la libertad provisional bajo caución, siempre y cuando no se trate de delitos en que, por su gravedad, la ley expresamente prohíba conceder este beneficio. En caso de delitos no graves, a solicitud del Ministerio Público, el juez podrá negar la libertad provisional, cuando el inculpado haya sido condenado con anterioridad, por algún delito calificado como grave por la ley o, cuando el Ministerio Público aporte elementos al juez para establecer que la libertad del inculpado representa, por su conducta precedente o por las circunstancias y características del delito cometido, un riesgo para el ofendido o para la sociedad.

Como vemos, la libertad provisional bajo caución era un beneficio que era procedente sólo en los delitos considerados como no graves, además que era necesario ofrecer una caución para garantizar la reparación del daño y tomando en cuenta la naturaleza, modalidades y circunstancias del delito cometido, así como la sanción pecuniaria que pudiera imponerse al inculpado.

Uno de los aciertos del Poder Constituyente, obviamente con la reforma, es que no se deja al arbitrio del legislador la determinación de los delitos graves y con ello la facultad de determinar los casos en los que sería procedente la libertad provisional bajo caución. Precisamente con la reforma se señalan los tipos de delitos en los que será aplicable la prisión preventiva como medida cautelar, lo cual, a mi juicio, brinda mayor certeza jurídica al inculpado ya que obliga al legislador a seguir las directrices del Mandato Constitucional, tal como lo podemos ver en la legislación adjetiva de la materia del Estado de Chihuahua, a saber:

**Artículo 173. Prisión preventiva.**

Además de las circunstancias generales exigibles para la imposición de las medidas cautelares personales, la prisión preventiva sólo es aplicable cuando no pueda evitarse razonablemente la sustracción a la acción de la justicia del imputado, la obstaculización de la investigación o del proceso, el riesgo para la víctima u ofendido, de los testigos o de la comunidad, así como cuando el imputado esté siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso, o que incurra en una conducta delictiva similar a la que se le atribuye, mediante la imposición de una o varias de aquellas que resulten menos gravosas para el imputado.

El ministerio Público solicitará invariablemente prisión preventiva y el Juez de Garantía no podrá dejar de imponerla en los casos de homicidios doloso; violación; secuestro; delitos cometidos por medios violentos como armas y explosivos; así como los siguientes delitos que atentan contra el libre desarrollo de la personalidad: delitos contra la formación de las personas menores de edad y protección integral de personas que no tienen la capacidad para comprender el significado del hecho, en el supuesto de los artículos 181, segundo párrafo y 184; pornografía con personas menores de edad o que no tienen la

capacidad para comprender el significado del hecho; y trata de personas, en el supuesto previsto en el artículo 198, tercer párrafo, todos del Código Penal del Estado de Chihuahua.

Con esta disposición se brinda mayor certeza jurídica al inculpado, ya que se determinan los casos específicos en que será aplicable la prisión preventiva.

Como bien lo menciona el Doctor Carbonell, “la prisión preventiva implica una afectación tanto directa como indirecta a distintos derechos fundamentales, por lo que su justificación debe siempre ser necesaria y no puede presumirse, por lo que corresponde al Estado acreditar que hay razones suficientes para que una persona acusada de un determinado delito sea puesta en prisión sin existir una sentencia que la declare culpable”.<sup>135</sup>

En el mismo artículo 20 Constitucional en el apartado B fracción IX, posterior a la reforma, establece el tiempo máximo de la prisión preventiva, a saber:

**IX.** En ningún caso podrá prolongarse la prisión o detención, por falta de pago de honorarios de defensores o por cualquiera otra prestación de dinero, por causa de responsabilidad civil o algún otro motivo análogo.

La prisión preventiva no podrá exceder del tiempo que como máximo de pena fije la ley al delito que motivare el proceso y en ningún caso será superior a dos años, salvo que su prolongación se deba al ejercicio del derecho de defensa del imputado. Si cumplido este 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.

En toda pena de prisión que imponga una sentencia, se computará el tiempo de la detención.

Así pues, la prisión preventiva es una medida cautelar personal que deberá ser aplicada en forma excepcional, ya que en el proceso penal acusatorio tiene

---

<sup>135</sup> *Ob. Cit.* P. 103-104.



gran vigencia e importancia el principio de presunción de inocencia, que limitará el uso y el abuso en la aplicación de dicha medida.<sup>136</sup>

### **3.6.3 AUTO DE VINCULACIÓN A PROCESO.**

Como ya lo analizamos en renglones anteriores, el Texto Constitucional previo a la reforma contemplaba la figura del auto de formal prisión, el cual debía ser dictado por el Juez de la causa dentro de un término de 72 horas, o su duplicidad en caso de ser solicitada por el inculcado. Dicha determinación judicial justificaba la detención del inculcado para ser procesado, abriendo paso a la prisión preventiva.

Con la reforma se pretende que la medida cautelar personal de la prisión preventiva sea aplicada sólo en forma excepcional y para algunos delitos descritos en la propia Constitución, por lo que al no ser privado de la libertad, el indiciado puede preparar su defensa en un estado de igualdad procesal frente al Ministerio Público.

El artículo 280 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Chihuahua, señala que el Juez, a petición del Ministerio Público, decretará la vinculación del imputado a proceso siempre que se reúnan los siguientes requisitos:

- I. Que se haya formulado la imputación.
- II. Que el imputado haya rendido su declaración preparatoria o manifestado su deseo de no declarar.
- III. De los antecedentes de la investigación expuestos por el Ministerio Público, se desprendan los datos que establezcan que se ha cometido un hecho que la ley señale como delito y la probabilidad de que el imputado lo cometió o participó en su comisión.

---

<sup>136</sup> MORENO VARGAS, Mauricio. *Nuevo Sistema de Justicia Penal para el Estado de México*. 1ª Ed. Editorial Porrúa. México 2010. P. 159.

- IV. No se encuentre demostrada, más allá de toda duda razonable, una causa de extinción de la acción penal o una excluyente de incriminación.

Pues bien como ya lo hemos estudiado, el auto de vinculación a proceso es la resolución por parte de la autoridad judicial, por la que se decreta la sujeción del imputado al proceso, poniendo fin a la etapa de investigación.

### 3.7 ARTICULO 20 CONSTITUCIONAL.

El artículo 20 Constitucional es uno de los artículos que sufrió el mayor número de reformas a consecuencia de la implementación del Sistema Penal Acusatorio en nuestro país. En virtud de lo anterior, he decidido que para continuar con la dinámica de la presente investigación, citaré en un cuadro comparativo el texto del artículo 20 Constitucional previo y posterior a la reforma, para así avocarnos a analizar las adiciones realizadas al mismo.

Texto previo a la reforma	Texto posterior a la reforma
<p><b>Artículo 20.</b> En todo proceso de orden penal, el inculpado, la víctima o el ofendido, tendrán las siguientes garantías:</p> <p><b>A. Del Inculpado:</b></p> <p><b>I.</b> Inmediatamente que lo solicite, el juez deberá otorgarle la libertad provisional bajo caución, siempre y cuando no se trate de delitos en que, por su gravedad, la ley expresamente prohíba conceder este beneficio. En caso de delitos no graves, a solicitud del Ministerio Público, el juez podrá negar la libertad provisional, cuando el inculpado haya</p>	<p><b>Artículo 20.</b> El proceso penal será acusatorio y oral. Se regirá por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación.</p> <p><b>A. De los principios generales:</b></p> <p><b>I.</b> El proceso penal tendrá por objeto el esclarecimiento de los hechos, proteger al inocente, procurar que el culpable no quede impune y que los daños causados por el delito se reparen;</p> <p><b>II.</b> Toda audiencia se desarrollará en presencia del juez, sin que pueda</p>

sido condenado con anterioridad, por algún delito calificado como grave por la ley o, cuando el Ministerio Público aporte elementos al juez para establecer que la libertad del inculcado representa, por su conducta precedente o por las circunstancias y características del delito cometido, un riesgo para el ofendido o para la sociedad.

El monto y la forma de caución que se fije deberán ser asequibles para el inculcado. En circunstancias que la ley determine, la autoridad judicial podrá modificar el monto de la caución. Para resolver sobre la reforma y el monto de la caución, el juez deberá tomar en cuenta la naturaleza, modalidades y circunstancias del delito; las características del inculcado y la posibilidad de cumplimiento de las obligaciones procesales a su cargo; los daños y perjuicios causados al ofendido; así como la sanción pecuniaria que, en su caso, pueda imponerse al inculcado.

La ley determinará los casos graves en los cuales el juez podrá revocar la libertad provisional;

**II.** No podrá ser obligado a declarar. Queda prohibida y será sancionada por la ley penal, toda incomunicación, intimidación o tortura. La confesión rendida ante cualquier autoridad distinta del Ministerio Público o del Juez, o ante éstos sin la asistencia de su defensor carecerá de todo valor probatorio.

**III.** Se le hará saber en audiencia pública, y dentro de las cuarenta y ocho

**delegar en ninguna persona el desahogo y la valoración de las pruebas, la cual deberá realizarse de manera libre y lógica;**

**III.** Para los efectos de la sentencia sólo se considerarán como prueba aquellas que hayan sido desahogadas en la audiencia de juicio. La ley establecerá las excepciones y los requisitos para admitir en juicio la prueba anticipada, que por su naturaleza requiera desahogo previo;

**IV.** El juicio se celebrará ante un juez que no haya conocido del caso previamente. La presentación de los argumentos y los elementos probatorios se desarrollará de manera pública, contradictoria y oral;

**V.** La carga de la prueba para demostrar la culpabilidad corresponde a la parte acusadora, conforme lo establezca el tipo penal. Las partes tendrán igualdad procesal para sostener la acusación o la defensa, respectivamente;

**VI.** Ningún juzgador podrá tratar asuntos que estén sujetos a proceso con cualquiera de las partes sin que esté presente la otra, respetando en todo momento el principio de contradicción, salvo las excepciones que establece esta Constitución;

**VII.** Una vez iniciado el proceso penal, siempre y cuando no exista oposición del inculcado, se podrá decretar su terminación anticipada en los supuestos y bajo las modalidades que

horas siguientes a su consignación a la justicia, nombre de su acusador y la naturaleza y causa de la acusación a fin de que conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar el cargo, rindiendo en este acto su declaración preparatoria;

**IV.** Cuando así lo solicite, será careado, en presencia del juez, con quien deponga en su contra, salvo lo dispuesto en la fracción V del apartado B de este artículo;

**V.** Se le recibirán los testigos y demás pruebas que ofrezca, concediéndosele el tiempo que la ley estime necesario al efecto y auxiliándosele para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite, siempre que se encuentren en el lugar del proceso;

**VI.** Será juzgado en audiencia pública por un juez o jurado de ciudadanos que sepan leer y escribir, vecinos del lugar y partido en que se cometiere el delito, siempre que éste pueda ser castigado con una pena mayor de un ayo de prisión. En todo caso serán juzgados por un jurado los delitos cometidos por medio de la prensa contra el orden público o la seguridad exterior o interior de la Nación;

**VII.** Le serán facilitados todos los datos que soliste para su defensa y que consten en el proceso;

**VIII.** Será juzgado antes de cuatro meses si se tratare de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de

**determine la ley. Si el imputado reconoce ante la autoridad judicial, voluntariamente y con conocimiento de las consecuencias, su participación en el delito y existen medios de convicción suficientes para corroborar la imputación, el juez citará a audiencia de sentencia. La ley establecerá los beneficios que se podrán otorgar al inculcado cuando acepte su responsabilidad;**

**VIII.** El juez sólo condenará cuando exista convicción de la culpabilidad del procesado;

**IX.** Cualquier prueba obtenida con violación de derechos fundamentales será nula, y

**X.** Los principios previstos en este artículo, se observarán también en las audiencias preliminares al juicio.

**B. De los derechos de toda persona imputada:**

**I. A que se presuma su inocencia mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de la causa;**

**II. A declarar o a guardar silencio. Desde el momento de su detención se le harán saber los motivos de la misma y su derecho a guardar silencio, el cual no podrá ser utilizado en su perjuicio. Queda prohibida y será sancionada por la ley penal, toda incomunicación, intimidación o tortura. La confesión rendida sin la asistencia del defensor**

<p>prisión, y antes de un año si la pena excediere de ese tiempo, salvo que solicite mayor plazo para su defensa;</p> <p><b>IX.</b> 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 sí, por abogado, o por persona de su confianza. Si no quiere o no puede nombrar defensor, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará un defensor de oficio. También tendrá derecho a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso y éste tendrá la obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera; y</p> <p><b>X.</b> En ningún caso podrá prolongarse la prisión o detención, por falta de pago de honorarios de defensores o por cualquiera otra prestación de dinero, por causa de responsabilidad civil o algún otro motivo análogo.</p> <p>Tampoco podrá prolongarse la prisión preventiva por más tiempo del que como máximo fije la ley al delito que motivare el proceso.</p> <p>En toda pena de prisión que imponga una sentencia, se computará el tiempo de la detención.</p> <p>Las garantías previstas en las fracciones I, V, VII y IX también serán observadas durante la averiguación previa, en los términos y con los requisitos y límites que las leyes establezcan; lo previsto en la fracción II</p>	<p><b>carecerá de todo valor probatorio;</b></p> <p><b>III. A que se le informe, tanto en el momento de su detención como en su comparecencia ante el Ministerio Público o el juez, los hechos que se le imputan y los derechos que le asisten. Tratándose de delincuencia organizada, la autoridad judicial podrá autorizar que se mantenga en reserva el nombre y datos del acusador.</b></p> <p><b>La ley establecerá beneficios a favor del inculcado, procesado o sentenciado que preste ayuda eficaz para la investigación y persecución de delitos en materia de delincuencia organizada;</b></p> <p><b>IV. Se le recibirán los testigos y demás pruebas pertinentes que ofrezca, concediéndosele el tiempo que la ley estime necesario al efecto y auxiliándosele para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite, en los términos que señale la ley;</b></p> <p><b>V. Será juzgado en audiencia pública por un juez o tribunal. La publicidad sólo podrá restringirse en los casos de excepción que determine la ley, por razones de seguridad nacional, seguridad pública, protección de las víctimas, testigos y menores, cuando se ponga en riesgo la revelación de datos legalmente protegidos, o cuando el tribunal estime que existen razones fundadas para justificarlo.</b></p> <p><b>En delincuencia organizada, las actuaciones realizadas en la fase de</b></p>
--	--

no estará sujeto a condición alguna.

**B. De la víctima o del ofendido:**

**I.** Recibir asesoría jurídica; ser informado de los derechos que en su favor establece la Constitución y, cuando lo solicite, ser informado del desarrollo del procedimiento penal;

**II.** Coadyuvar con el Ministerio Público; a que se le reciban todos los datos o elementos de prueba con los que cuente, tanto en la averiguación previa como en el proceso, y a que se desahoguen las diligencias correspondientes.

Cuando el Ministerio Público considere que no es necesario el desahogo de la diligencia deberá fundar y motivar su negativa;

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

**IV.** Que se le repare el daño. En los casos en que sea procedente, el Ministerio Público estará obligado a solicitar la reparación del daño y el juzgador no podrá absolver al sentenciado de dicha reparación si ha emitido una sentencia condenatoria.

La ley fijará procedimientos ágiles para ejecutar las sentencias en materia de reparación del daño;

**V.** Cuando la víctima o el ofendido sean menores de edad, no estarán obligados a carearse con el inculpado cuando se trate de los delitos de violación o

**investigación podrán tener valor probatorio, cuando no puedan ser reproducidas en juicio o exista riesgo para testigos o víctimas. Lo anterior sin perjuicio del derecho del inculpado de objetarlas o impugnarlas y aportar pruebas en contra;**

**VI. Le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso.**

**El imputado y su defensor tendrán acceso a los registros de la investigación cuando el primero se encuentre detenido y cuando pretenda recibírsele declaración o entrevistarlo. Asimismo, antes de su primera comparecencia ante juez podrán consultar dichos registros, con la oportunidad debida para preparar la defensa. A partir de este momento no podrán mantenerse en reserva las actuaciones de la investigación, salvo los casos excepcionales expresamente señalados en la ley cuando ello sea imprescindible para salvaguardar el éxito de la investigación y siempre que sean oportunamente revelados para no afectar el derecho de defensa;**

**VII. 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;**

**VIII. Tendrá derecho a una defensa adecuada por abogado, al cual elegirá libremente incluso desde el momento**

secuestro. En estos casos, se llevarán a cabo declaraciones en las condiciones que establezca la ley; y

**VI.** Solicitar las medidas y providencias que prevea la ley para su seguridad y auxilio.

**de su detención. Si no quiere o no puede nombrar un abogado, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará un defensor público. También tendrá derecho a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso y éste tendrá obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera, y**

**IX. En ningún caso podrá prolongarse la prisión o detención, por falta de pago de honorarios de defensores o por cualquiera otra prestación de dinero, por causa de responsabilidad civil o algún otro motivo análogo.**

**La prisión preventiva no podrá exceder del tiempo que como máximo de pena fije la ley al delito que motivare el proceso y en ningún caso será superior a dos años, salvo que su prolongación se deba al ejercicio del derecho de defensa del imputado. Si cumplido este 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.**

**En toda pena de prisión que imponga una sentencia, se computará el tiempo de la detención.**

**C. De los derechos de la víctima o del ofendido:**

**I. Recibir asesoría jurídica; ser informado de los derechos que en su favor establece la Constitución y, cuando lo solicite, ser informado del**

	<p>desarrollo del procedimiento penal;</p> <p><b>II. Coadyuvar con el Ministerio Público; a que se le reciban todos los datos o elementos de prueba con los que cuente, tanto en la investigación como en el proceso, a que se desahoguen las diligencias correspondientes, y a intervenir en el juicio e interponer los recursos en los términos que prevea la ley.</b></p> <p>Quando el Ministerio Público considere que no es necesario el desahogo de la diligencia, deberá fundar y motivar su negativa;</p> <p><b>III. Recibir, desde la comisión del delito, atención médica y psicológica de urgencia;</b></p> <p><b>IV. Que se le repare el daño. En los casos en que sea procedente, el Ministerio Público estará obligado a solicitar la reparación del daño, sin menoscabo de que la víctima u ofendido lo pueda solicitar directamente, y el juzgador no podrá absolver al sentenciado de dicha reparación si ha emitido una sentencia condenatoria.</b></p> <p>La ley fijará procedimientos ágiles para ejecutar las sentencias en materia de reparación del daño;</p> <p><b>V. Al resguardo de su identidad y otros datos personales en los siguientes casos: cuando sean menores de edad; cuando se trate de delitos de violación, secuestro o delincuencia organizada; y cuando a juicio del juzgador sea</b></p>
--	--



	<p>necesario para su protección, salvaguardando en todo caso los derechos de la defensa.</p> <p>El Ministerio Público deberá garantizar la protección de víctimas, ofendidos, testigos y en general todas los sujetos que intervengan en el proceso. Los jueces deberán vigilar el buen cumplimiento de esta obligación;</p> <p>VI. Solicitar las medidas cautelares y providencias necesarias para la protección y restitución de sus derechos, y</p> <p>VII. Impugnar ante 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.</p>
--	--

El texto del artículo 20 de la Carta Magna, comienza estableciendo las principales características del Proceso Penal en México, el cual deberá ser acusatorio y oral. El nuevo mandato del artículo en cuestión, plasma a nivel Constitucional las particularidades y principios que deberá seguir el legislador local al momento de realizar las reformas competentes a cada Entidad Federativa.

Así pues, debemos entender las peculiaridades de un sistema acusatorio y la oralidad de los juicios para poder adentrarnos en los demás principios consagrados en la Constitución Federal.

El sistema acusatorio se integra, según la doctrina, por cuatro partes a saber: la primera de ellas es el principio de oportunidad, el cual se encuentra a cargo del

Fiscal y la Policía. Bajo este principio se pretende quitar la carga de trabajo a los tribunales, concentrándose en los casos complejos y evitar seguir desgastantes e inútiles procesos cuando no haya evidencias suficientes o interés público en llevar a juicio delitos menores; la segunda es la justicia restaurativa, con la que se evita que el delito quede impune y se garantiza la reparación del daño; la tercer parte es la del principio de presunción de inocencia, con el que se asegura que en el procedimiento se respeten las garantías tanto del imputado como de la víctima, además de que no se caracteriza por el uso excesivo de medidas cautelares personales como la prisión preventiva; la cuarta parte es el juicio oral, como tal, a cargo del Juez de instrucción, ante cuya presencia se desahogarán las pruebas en forma oral y pública y deberá resolver a la brevedad, con base en lo que escuchó y vio.<sup>137</sup>

Un poco mas adelante analizaremos a fondo cada uno de los principios que integran o que forman parte del proceso penal acusatorio, por lo pronto podríamos decir que la principal característica de éste sistema penal es que las partes se encuentren en igualdad de circunstancias, procesalmente hablando, a efecto de que se tengan las mismas oportunidades para ofrecer argumentos de cargo como de descargo, no como sucede en la actualidad, es decir, en el sistema inquisitivo, en el que desde el momento en que el Ministerio Público elabora el pliego de consignación, el imputado prácticamente ha sido condenado o considerado culpable sin importar la secuela del propio juicio.

Así lo estableció el Constituyente Permanente en el dictamen de del proyecto de decreto para la reforma constitucional, con la que se pretende “implantar un sistema garantista, en el que se respeten los derechos tanto de la víctima y ofendido, como del imputado, partiendo de la presunción de inocencia para este último, regido por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación, con las características de acusatoriedad y oralidad; la primera, para asegurar una trilogía procesal en la que el ministerio público sea la parte acusadora, el inculpado esté en

---

<sup>137</sup> JUAREZ CACHO, Ángel. *Las Audiencias en el Proceso Penal Acusatorio y Juicio Oral*. 7ª Ed. Raúl Juárez Carro Editorial, SA. de CV. México 2009. P. 18-19.

posibilidades de defenderse y que al final, sea un juez quien determine lo conducente; la segunda, que abonará a fomentar la transparencia, garantizando al mismo tiempo una relación directa entre el juez y las partes, propiciando que los procedimientos penales sean más ágiles y sencillos”.<sup>138</sup>

Ahora bien analicemos en que consiste la oralidad en los juicios, tal como lo ordena el imperativo constitucional. Para el maestro Jorge Bodes, “existe oralidad cuando el rito procesal se desenvuelve de manera verbal, a través de la palabra, abordándose así el tema que se ventila; de tal forma que los Jueces y demás participantes en este episodio, perciben las pruebas, esencialmente, a través de las palabras”.<sup>139</sup>

Conjugando al sistema acusatorio con la oralidad de los juicios, como principio del mismo, podemos comenzar a desentrañar la intención del Reformador Constituyente de implementar un sistema penal “digerible” no sólo para los abogados litigantes, sino, y creo que es lo mas importante, para los propios implicados en el mismo.

### **3.7.1 PRINCIPIOS DEL PROCESO PENAL.**

El primer párrafo del artículo 20 Constitucional, reformado, establece que el proceso penal, además de ser acusatorio y oral, se regirá por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación. Por lo que resulta de vital importancia analizar cada uno de los principios enunciados en el texto constitucional.

Ahora bien, para efectos de la presente investigación es importante aclarar que abordaremos el tema de los principios del proceso penal acusatorio de dos formas: la primera de ellas, en el presente capítulo, abordaremos sólo la

---

<sup>138</sup> Dictamen de la Cámara de Diputados con Minuta Proyecto de Decreto que reforma y adiciona diversas disposiciones de la Constitución Política en materia de justicia penal 26 de febrero de 2008.

<sup>139</sup> BODES TORRES, Jorge. *El Juicio Oral. Doctrina y Experiencias*. 1ª ed. Flores Editor y Distribuidor, SA. de CV. México 2009. P. 102.

definición que la propia Constitución Federal hace de los mismos, así como la legislación secundaria vigente; la segunda, la abordaremos en el capítulo cuarto, en el cual analizaremos la doctrina y demás aspectos generales con respecto al tema.

### **3.7.1.1 PUBLICIDAD.**

La fracción V del apartado B del artículo 20 de la Constitución Federal, señala que *el imputado será juzgado en audiencia pública, por un juez o tribunal. La publicidad sólo podrá restringirse en los casos de excepción que determine la ley, por razones de seguridad nacional, seguridad pública, protección de las víctimas, testigos y menores, cuando se ponga en riesgo la revelación de datos legalmente protegidos, o cuando el tribunal estime que existen razones fundadas para justificarlo.*

Así pues se trata de un derecho fundamental con el que cuenta el imputado para ser juzgado en una audiencia pública. La Constitución establece los casos en los que podrá vedarse este derecho de publicidad, los cuales deberán ser establecidos en las leyes secundarias, para lo cual analizaremos el caso de la legislación adjetiva del Estado de Chihuahua.

Al respecto el artículo 321 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Chihuahua señala lo siguiente:

#### **Artículo 321. Publicidad.**

El debate será público, pero el Tribunal podrá resolver excepcionalmente, aún de oficio, que se desarrolle a puertas cerradas, total o parcialmente, cuando:

- I. Pueda afectar la integridad física o la privacidad de los miembros del Tribunal, de alguna de las partes, o de alguna persona citada para participar en él;
- II. El orden público o la seguridad del Estado puedan verse gravemente afectados;
- III. Peligre un secreto oficial, particular, comercial o industrial, cuya revelación indebida sea punible; o
- IV. Esté previsto específicamente en este Código o en otra ley.

La resolución será fundada y constará en el registro del debate de juicio oral. Desaparecida la causa, se permitirá ingresar nuevamente al público y quien presida el debate informará brevemente sobre el resultado esencial de los actos cumplidos a puertas cerradas, cuidando de no afectar el bien protegido por la reserva. El Tribunal podrá imponer a las partes en el acto el deber de reserva sobre aquellas circunstancias que han presenciado, decisión que constará en el registro del debate de juicio oral.

El Tribunal señalará en cada caso las condiciones en que se ejercerá el derecho a informar y podrá restringir o prohibir, mediante resolución fundada, la grabación, fotografía, edición o reproducción de la audiencia, cuando puedan resultar afectados algunos de los intereses señalados en este Artículo o cuando se limite el derecho del acusado o de la víctima u ofendido a un juicio imparcial y justo.

De acuerdo con el artículo previamente citado, la publicidad implica inclusive la posibilidad de grabar y fotografiar la propia audiencia, situación que puede ser restringida bajo las condiciones antes mencionadas.

La publicidad en los juicios ejerce un control sobre la justicia, haciendo de éste un medio transparente y educativo, legitimando así la administración de justicia.<sup>140</sup> Precisamente la publicidad es una de las características que definen al sistema acusatorio, ya que a través de ella se reprueba toda práctica secreta y ocultista, prácticas comunes en los sistemas inquisitivos, y postular la transparencia y flujo directo de toda información, acto y prueba del proceso.<sup>141</sup>

---

<sup>140</sup> JUAREZ CACHO, Ángel. *Ob. Cit.* P. 29.

<sup>141</sup> QUINTERO, María Eloisa. *Nuevo Sistema de Justicia Penal Para el Estado de México*. Coordinador Mauricio Moreno Vargas. 1ª Ed. Editorial Porrúa. México 2010. P. 7-8.

### **3.7.1.2 CONTRADICCIÓN.**

La fracción VI del apartado A del artículo 20 Constitucional, consagra el principio de contradicción, que a la letra dice:

Ningún juzgador podrá tratar asuntos que estén sujetos a proceso con cualquiera de las partes sin que esté presente la otra, respetando en todo omento el principio de contradicción, salvo las excepciones que establece esta Constitución.

Una de las principales características de los sistemas acusatorios es la contradicción, que va estrechamente ligado, como veremos mas adelante, con la continuidad, con lo que se pretende dar cumplimiento al mandato Constitucional de la impartición de una justicia pronta y expedita.

Como bien lo señala la Carta Magna, el principio de contradicción consiste en que ambas partes estén en presencia del juzgador, en todos y cada uno de los actos procesales que se lleven a cabo dentro del propio juicio, de acuerdo con el Doctor Sergio García Ramírez<sup>142</sup>, este principio permite el equilibrio entre las partes, la efectiva igualdad de armas, y conduce a un pleno análisis judicial de la contienda.

### **3.7.1.3 CONCENTRACIÓN Y CONTINUIDAD.**

El principio de concentración consiste, esencialmente, en que el desarrollo del juicio se lleve a cabo en un solo acto, es decir que habrá de celebrarse de manera continua, desde su inicio hasta su conclusión. No obstante, puede resultar que su duración se extienda por más de un día o que sea necesario suspenderlo para continuarlo en fecha próxima, siempre por los mismos jueces que lo iniciaron.<sup>143</sup>

---

<sup>142</sup> *Ob. Cit.* P. 121.

<sup>143</sup> BORDES TORRES, Jorge. *Ob Cit.* P. 107.

En el caso de la legislación Adjetiva del Estado de Chihuahua, hace referencia al principio de continuidad de la siguiente manera:

**Artículo 324. Continuidad.**

La audiencia del juicio oral se desarrollará en forma continua y podrá prolongarse en sesiones sucesivas, hasta su conclusión. Para estos efectos, constituirán sesiones sucesivas aquellas que tuvieron lugar en el día siguiente o subsiguiente de funcionamiento ordinario del Tribunal.

Ahora bien, como lo señalamos en renglones anteriores, dicha continuidad del juicio oral puede prolongarse en diversas sesiones, las deberán ser celebradas en forma casi inmediata a fin de no entorpecer la espontaneidad de las actuaciones procesales afectando con ello la convicción del Juez. Retomando el ejemplo de la legislación del Estado de Chihuahua, el Código de Procedimientos Penales de dicha Entidad Federativa hace alusión a la suspensión e interrupción del juicio oral, señalando lo siguiente:

**Artículo 325. Suspensión.**

Excepcionalmente, la audiencia de debate de juicio oral podrá suspenderse por un plazo máximo de diez días hábiles cuando:

- I. Se deba resolver una cuestión incidental que no pueda, por su naturaleza, resolverse inmediatamente;
- II. Tenga que practicarse algún acto fuera de la sala de audiencias, incluso cuando una revelación inesperada torne indispensable una investigación suplementaria y no sea posible cumplir los actos en el intervalo de dos sesiones;
- III. No comparezcan testigos, peritos o intérpretes, deba practicarse una nueva citación y sea imposible o inconveniente continuar el debate hasta que ellos comparezcan, incluso coactivamente, por medio de la fuerza pública;
- IV. Algún Juez o el imputado se enfermen a tal extremo que no puedan continuar interviniendo en el debate;
- V. El defensor, el acusador coadyuvante o su representante, no puedan ser reemplazados inmediatamente en el supuesto de la fracción anterior, o en caso de muerte o incapacidad permanente;

VI. Si el Ministerio Público lo requiera para variar la acusación con motivo de las pruebas deshegadas y el defensor lo solicite una vez variada la acusación; o

VII. Alguna catástrofe o algún hecho extraordinario torne imposible su continuación.

El Tribunal verificará la autenticidad de la causal de suspensión invocada, pudiendo para el efecto allegarse de los medios de prueba correspondientes.

El Tribunal decidirá la suspensión y anunciará el día y la hora en que continuará la audiencia; ello valdrá como citación para todas las partes. Antes de comenzar la nueva audiencia, quien la presida resumirá brevemente los actos cumplidos con anterioridad. Los jueces y el Ministerio Público podrán intervenir en otros debates durante el plazo de suspensión, salvo que el Tribunal decida lo contrario, por resolución fundada, en razón de la complejidad del caso.

El presidente ordenará los aplazamientos que se requieran, indicando la hora en que continuará el debate. Será considerado un aplazamiento el descanso de fin de semana o el día feriado o de asueto, siempre que el debate continúe al día hábil siguiente.

**Artículo 326. Interrupción.**

Si la audiencia de debate de juicio oral no se reanuda a más tardar diez días después de la suspensión, se considerará interrumpida y deberá ser reiniciada, previa declaración de nulidad de lo actuado en ella.

Podemos concluir que el principio de concentración consiste en que los actos procesales que integran o componen el juicio oral deberían llevarse a cabo con coherencia y unidad, pudiendo ser suspendido, el proceso, bajo los casos previamente establecidos en la Ley, por un lapso no mayor a diez días hábiles, ya que en caso contrario dicho juicio se considerará interrumpido bajo pena de nulidad.



#### **3.7.1.4. INMEDIACION.**

La fracción II del apartado A del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, contempla el principio de intermediación estipulando que *toda audiencia se desarrollará en presencia del juez, sin que pueda delegar en ninguna persona el desahogo y valoración de las pruebas, la cual deberá realizarse de manera libre y lógica.*

Es bien sabido que desde el momento en que la Constitución Federal otorga al gobernado una garantía individual, los Congresos Locales deben modificar sus respectivas legislaciones a modo de adaptar dichos ordenamientos a fin de no contradecir el Mandato Federal. No obstante, en ocasiones la redacción de algunos cuerpos normativos resultan un tanto deficientes o erróneos, lo que puede generar interpretaciones o prácticas contrarias al propio espíritu de la Carta Magna, verbigracia el artículo 319 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Chihuahua:

**Artículo 319. Intermediación.**

El debate se realizará con la presencia ininterrumpida de los miembros del Tribunal y de las demás partes legítimamente constituidas en el proceso, de sus defensores y de sus representantes. El acusado no podrá retirarse de la audiencia sin permiso del Tribunal.

Como podemos darnos cuenta, la redacción del artículo supracitado es imprecisa al hacer referencia a que las audiencias se realizaran en presencia de los “miembros del Tribunal”, lo que puede dar cabida a que cualquier otro miembro, es decir, trabajador del mismo tribunal presencie la audiencia y no específicamente el Juez, lo que resultaría inconstitucional.

Un ejemplo adecuado de la coherencia que deben tener las leyes secundarias con el Imperativo Constitucional es el artículo 341 del Código Modelo del

Proceso Penal Acusatorio para los Estados de la Federación de la Comisión de Tribunales Superiores de los Estados Unidos Mexicanos, a saber:

**Artículo 341. Inmediación**

1. El debate se realizará, los incidentes se resolverán, y los medios de prueba se desahogarán con la presencia ininterrumpida de los jueces llamados a dictar la sentencia y de las demás partes intervinientes, legítimamente constituidas en el proceso, de sus defensores y de sus mandatarios.

Evidentemente, la redacción del artículo citado es mucho mas acertada ya que no solo establece con claridad que deberá ser un Juez quien tiene la obligación presenciar el desahogo de la audiencia, sino que dicho juez será el mismo que se pronuncie sobre la sentencia del mismo juicio.

**3.7.2 OBJETO DEL PROCESO PENAL.**

En la fracción I del apartado A del artículo 20 de la Constitución Federal se encuentra enunciado el objeto o los fines del Proceso Penal, señalando que *El proceso penal tendrá por objeto el esclarecimiento de los hechos, proteger al inocente, procurar que el culpable no quede impune y que los daños causados por el delito se reparen.*

Desde mi perspectiva, el hecho de que en el texto constitucional se plasme el objetivo que persigue el proceso penal es de suma importancia, toda vez que nos permite vislumbrar la intención que tiene el Constituyente Permanente al momento de realizar dicha reforma.

El sistema de justicia acusatorio, es a todas luces un sistema mucho mas respetuoso de los derechos de las partes que en el participan, a diferencia del inquisitivo. En el sistema acusatorio no se inicia una investigación acusando, se acusa porque previamente existe una investigación; no se arriba a la verdad partiendo de una hipótesis acusatoria, sino partiendo de una investigación

inquisitiva; se acusa porque se cuenta con un hecho, una prueba, un probable autor del hecho y un resultado.<sup>144</sup>

### 3.7.3 LA PRUEBA.

Una de las principales reformas al sistema de justicia penal mexicano, y que es una característica del sistema acusatorio, es la forma en que habrán de ser ofrecidas y valoradas las pruebas en el juicio. En la actualidad, desde el momento en que el Ministerio Público integra la averiguación previa, en la mayoría de las ocasiones, lo que suceda en el propio juicio resulta irrelevante, ya que las pruebas ofrecidas por la representación social tienen un poder de vinculación sumamente fuerte en la decisión del Juez, lo que deja en un estado de indefensión total al inculpado, porque aún cuando este presente pruebas de descargo, estas no siempre son valoradas por la autoridad judicial.

Pero antes de analizar a fondo las reglas que tasa la Constitución Federal con respecto a la prueba, comencemos por dar una definición de la misma.

“*Probar*, procesalmente hablando, es provocar en el ánimo del titular del órgano jurisdiccional, la certeza respecto de la existencia o inexistencia pretéritas de un hecho controvertido. Esta certeza es el resultado de un raciocinio”.<sup>145</sup>

Para el jurista Guillermo Sánchez Colín, la *prueba en materia penal*, es todo medio factible de ser utilizado para el conocimiento de la verdad histórica y la personalidad del presunto delincuente, y bajo esa base definir la pretensión punitiva estatal.<sup>146</sup>

---

<sup>144</sup> HIDALGO MURILLO, José Daniel. *Sistema Acusatorio Mexicano y Garantías del Proceso Penal*. 1ª Ed. Editorial Porrúa. México 2009. P. 84.

<sup>145</sup> MARTINEZ CARNELO, Jesús. *La Prueba Indiciaria Presuncional o Circunstancial, en el Nuevo Sistema Penal Acusatorio*. 1ª ed. Editorial Porrúa. México 2010. P. 1.

<sup>146</sup> SÁNCHEZ COLÍN, Guillermo. *Derecho Mexicano de Procedimientos Penales*. 17ª ed. Editorial Porrúa. México 1998. P. 407.

Notemos como ambas definiciones coinciden en que la prueba sirve para conocer la verdad histórica de un hecho controvertido, lo cual desde mi perspectiva es la principal finalidad que se persigue al momento de ofrecer una prueba.

Pues bien, una vez abordado, grosso modo, la definición de la prueba, ahondemos en las particularidades que la misma Carta Magna establece para el ofrecimiento, desahogo y valoración de la prueba en el nuevo sistema penal acusatorio.

La fracción segunda del apartado A del artículo 20 Constitucional señala que *toda audiencia se desarrollará en presencia del Juez, sin que pueda delegar en ninguna persona el desahogo y la valoración de las pruebas, la cual deberá realizarse de manera libre y lógica*. Con dicha adición lo que se pretende es evitar las viejas costumbres en las que las partes procesales no conocen a quien los va a juzgar, ya que la mayoría de las audiencias las llevan a cabo el Secretario de Acuerdos u otro funcionario del juzgado. Por otra parte, se establece el régimen de libre valoración de la prueba, con lo que se deja atrás el régimen de prueba tasada, es decir, que la propia ley establece las reglas de cómo deberá ser desahogada y valorada una prueba.

Es menester entonces, analizar a fondo en que consiste el sistema de libre apreciación de las pruebas. Para el Maestro Jorge Bodes<sup>147</sup>, se puede entender de dos formas:

1. Denominada **de íntima convicción**, en la que el tribunal y sus jueces no tienen que explicar a nadie el ejercicio evaluativo realizado con la prueba, simplemente la observa y decida si la acoge o rechaza, total o parcialmente;
2. Conocida como **de la sana crítica racional**, en la cual el órgano juzgador debe exponer en su sentencia los motivos por los cuales rechaza unas pruebas y acoge otras, sometiendo al control de las partes

---

<sup>147</sup> *Ob. Cit.* P. 119.

y del órgano superior es actuación. Esta última variante, propia del sistema mixto, resulta más transparente y permite su debido control, a diferencia de la anterior, intrínseca al sistema acusatorio ortodoxo, en la cual se prohíbe ese control y se afecta a la comprensión de tal ejercicio evaluativo de la prueba.

En virtud de lo anterior, podemos concluir que el sistema de apreciación y valoración de las prueba acogido por la Constitución Federal es el de la sana critica, pues el Juez tiene la obligación de explicar o exponer sus razones al momento de dictar su sentencia.

Ahora bien, la fracción III del apartado A del artículo 20 Constitucional, señala que *para los efectos de la sentencia sólo se considerarán como prueba aquellas que hayan sido desahogadas en la audiencia de juicio. La ley establecerá las excepciones y los requisitos para admitir en juicio la prueba anticipada, que por su naturaleza requiera desahogo previo.* Con lo que se coloca en un plano de igualdad, frente al juez, a las partes que intervienen en el proceso penal, poniendo fin al tema del valor probatorio de las diligencias realizadas en la fase de investigación, ante y por el Ministerio Público, por lo que corresponderá al juzgador apreciar el valor de las pruebas que se desarrollen en su presencia, para lo cual aplicará la sana critica.<sup>148</sup>

La propia Constitución establece una excepción al hecho de que sólo sean consideradas las pruebas desahogadas en la audiencia en presencia del Juez, haciendo referencia a la “prueba anticipada”, cuya regulación delega a la legislación secundaria, por lo que habremos de analizar la propuesta del Código Modelo del Proceso Penal Acusatorio para los Estados de la Federación<sup>149</sup>, que a la letra dice:

**Artículo 285. Prueba anticipada**

---

<sup>148</sup> GARCIA RAMIREZ, Sergio. *Ob. Cit.* P. 130.

<sup>149</sup> Código propuesto por la Comisión Nacional de Tribunales Superiores de los Estados Unidos Mexicanos.

1. Hasta antes de la instalación de la audiencia de juicio oral se podrá practicar anticipadamente cualquier medio de prueba pertinente, con el cumplimiento de los siguientes requisitos:

- a) Que sea practicada ante el juez de control;
- b) Que sea solicitada por alguna de las partes;
- c) Que sea por motivos fundados y de extrema necesidad y para evitar la pérdida o alteración del medio probatorio; y
- d) Que se practique en audiencia pública y con observancia de las reglas previstas para la práctica de pruebas en el juicio

2. Se entenderá siempre, como prueba anticipada, la declaración del testigo, perito u oficial de la policía que manifestare la imposibilidad de concurrir a la audiencia de debate de juicio oral, por tener que ausentarse a larga distancia, vivir en el extranjero o exista motivo que hiciere temer su muerte, su incapacidad física o mental que le impidiese declarar, o algún otro obstáculo semejante.

3. El ministerio público podrá solicitar que se reciba la declaración anticipada de menores de edad que fueren víctimas de delitos sexuales.

De igual forma, podrá solicitar que se reciba la declaración anticipada de la víctima y de testigos cuando, por la trascendencia de sus posibles declaraciones, implique un riesgo excepcional para su seguridad

4. La solicitud deberá expresar las razones por las cuales el acto se debe realizar con anticipación a la audiencia a la que se pretende incorporarlo y se torna indispensable.

Notemos como a pesar de que se trate de una prueba anticipada, es decir, que no sea desahogada en la audiencia principal del juicio, está deberá ser desahogada ante un Juez de Control, lo que pone fin a la facultad del Ministerio Público de ser Juez y parte.

### **3.7.3.1 LA CARGA DE LA PRUEBA.**

La carga de la prueba dentro del proceso penal acusatorio se encuentra a cargo de la persona o parte, en el proceso, que realiza la acusación, tal como lo dice la fracción V, del apartado A del artículo 20 Constitucional:

V. La carga de la prueba para demostrar la culpabilidad corresponde a la parte acusadora, conforme lo establezca el tipo penal. Las partes tendrán igualdad procesal para sostener la acusación o la defensa, respectivamente.

Hay dos aspectos relevantes a destacar, del texto supracitado. El primero de ellos es que la Constitución Federal ya no hace referencia en forma exclusiva al Ministerio Público, como el responsable de realizar una acusación o imputación de un delito ante la autoridad judicial, ya que, como veremos mas adelante, la Carta Magna contempla la posibilidad de que los particulares ejerzan la acción penal, con lo que se evita el ejercicio monopólico de dicha figura por parte del Ministerio Público.

El segundo aspecto es que se establece que la carga de la prueba, para demostrar la *culpabilidad*, corresponde a la parte que realice la acusación, lo cual interpretado a *contrario sensu* confirma el principio de “presunción de inocencia”, en virtud de que quien se diga inocente, no tendrá la obligación de probar su dicho.

### **3.7.3.2 NULIDAD DE LA PRUEBA.**

La fracción IX del apartado A del artículo 20 Constitucional impone un límite, sumamente indispensable, al ejercicio de la investigación y persecución de los delitos, por parte del Estado, señalando que *cualquier prueba obtenida con violación de derechos fundamentales será nula*.

Ahora bien, la Constitución acogió el término de derechos fundamentales, situación que ya analizamos anteriormente, cuando hicimos referencia a la diferencia entre una garantía individual y un derecho fundamental. Desde mi perspectiva, la redacción del imperativo constitucional es acertada, ya que lo que se sanciona, bajo pena de nulidad, es la violación a los derechos del individuo, mas no a las herramientas o medios jurídicos con los que cuenta para defenderse de dichas violaciones.

La prueba podrá ser analizada en forma libre por el juzgador, utilizando el método de la sana crítica, lo cual quiere decir que dicho funcionario deberá explicar el porque de su valoración y razonamiento para tomar una determinación. En este orden de ideas, si una prueba fue obtenida a expensas de una violación de los derechos fundamentales de un individuo, la prueba sería nula de acuerdo con la Constitución Federal, por lo que la propia sentencia también lo sería.

En una forma clara el Doctor Sergio García Ramírez plantea la problemática antes mencionada, mencionando que:

Si el acto nulo es el sustento de otros actos procesales, de cuya secuela derivaría –por el necesario encadenamiento cronológico y lógico de éstos- el fundamento probatorio de la sentencia, la nulidad alcanzará a todo el proceso o a la porción de éste soportada por el acto nulo”.<sup>150</sup>

Ergo, una sentencia que se encuentre motivada en un medio probatorio considerado como nulo, carecerá de toda validez legal, la cual deberá calificarse así por un Juez de apelación o bien, un Tribunal Colegiado de Circuito tratándose de un amparo directo.

### **3.7.3.3. LA PRUEBA TRATANDOSE DE DELINCUENCIA ORGANIZADA.**

En apartados anteriores analizamos que la Carta Magna impone la obligación de que toda audiencia se desarrolle en presencia del Juez, sin que éste pueda delegar en ninguna persona el desahogo y valoración de las pruebas, la cual deberá realizarse de manera libre y lógica.

En virtud de lo anterior concluimos que dicho mandato es un paso importante hacia la igualdad de las partes en el proceso penal mexicano, ya que coloca en igualdad de circunstancias al imputado y al Ministerio Público o la parte acusadora.

---

<sup>150</sup> *Ob. Cit.* P. 139.



Ahora bien, la propia Constitución contempla una excepción al principio de inmediación cuando se trata de delincuencia organizada, pues en el párrafo segundo de la fracción V, del apartado B del artículo 20 señala que:

En delincuencia organizada, las actuaciones realizadas en la fase de investigación podrán tener valor probatorio, cuando no puedan ser reproducidas en juicio o exista el riesgo para testigos o víctimas. Lo anterior sin perjuicio del derecho del inculcado de objetarlas o impugnarlas y aportar pruebas en contra.

Como lo puntualice, cuando analizamos la “constitucionalización” del concepto de delincuencia organizada”, con la reforma a la Constitución de 2008, se pretende dotar al Estado de herramientas jurídicas para hacer mas eficiente su “combate” contra ese tipo de delincuencia.

Desde mi punto de vista, el Constituyente Permanente adopto una postura extremista, al establecer un doble sistema de justicia penal: uno que sanciona a la delincuencia organizada y otro que sanciona al resto de la delincuencia. Si a ello le aunamos el hecho de que éste doble sistema o sistema de excepción se adiciona directamente en el texto constitucional, tal pareciera de que la verdadera intención por parte del legislador es la de institucionalizar el abuso del poder, lo cual no nos permite hacer diferencia entre quienes serían los “malos” y quienes los “buenos”, por decirlo en forma burda.

Pensemos pues, que se trata de una imputación por delincuencia organizada y quien realiza la imputación o rinde su testimonio lo hace en la etapa de investigación o preliminar al juicio y, por tratarse de la naturaleza del delito en cuestión, dicho testimonio no puede ser reproducido en la audiencia principal, pues la Constitución así lo contempla, el imputado quedaría en un estado total de indefensión, en virtud de que el Juez no tendrá la inmediación que se requiere para valorar si dicho testigo miente o dice la verdad, situación que se contrapone y viola los principios sobre los cuales, “según la Constitución”, deberá regirse el proceso penal.

### **3.7.4 TERMINACION ANTICIPADA DEL PROCESO PENAL.**

La fracción VII del apartado A del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos señala lo siguiente:

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

Evidentemente se trata de una formula para desahogar la carga de trabajo con la que cuentan actualmente los juzgados y hacer mas pronta la impartición de la justicia. Aunque puede parecer, a simple vista, una medida novedosa y con consecuencias benéficas en la práctica, debemos analizar las consecuencias técnicas de este tipo de terminaciones anticipadas o “negociaciones penales”, como lo denominan algunos autores.

Una situación que es susceptible de análisis y que considero debe quedar claro en las respectivas leyes secundarias es el manejo del reconocimiento de la participación por parte del inculpado, independientemente de la posición del inculpado a este respecto, porque el reconocimiento de la participación no implica ausencia de excluyentes de incriminación o de causas de extintivas de la pretensión.<sup>151</sup>

Un ejemplo claro de ello es el del artículo 139 del Código Penal para el Distrito Federal, que contempla lo siguiente:

---

<sup>151</sup> GARCIA RAMIREZ, Sergio. *Ob. Cit.* P. 135.

ARTÍCULO 139. No se impondrá pena alguna a quien por culpa ocasione lesiones u homicidio en agravio de un ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, hermano, adoptante o adoptado, cónyuge, concubina, concubinario o cuando entre el agente y el pasivo exista relación de pareja permanente, amistad o de familia, salvo que el agente se encuentre bajo el efecto de bebidas embriagantes, de estupefacientes o psicotrópicos, sin que medie prescripción médica, o bien que se diere a la fuga y no auxiliare a la víctima.

El artículo antes citado es un ejemplo de una excluyente de la responsabilidad penal, en la cual aunque el inculpado reconociera su participación en la comisión y a pesar de existir un resultado lesivo tipificado por la norma, es ésta misma la que contempla una eximente de responsabilidad, por lo que la conducta no es susceptible de ser sancionada, caso en el que pierde trascendencia la confesión del propio imputado.

Otro aspecto importante de la figura que analizamos, señalado por la propia fracción VII, son los beneficios que podrán otorgársele al inculpado en el caso de que se acepte su responsabilidad, ya que de ahí depende la naturaleza de la propia figura, es decir, si se trata de un medio para persuadir al inculpado, en virtud de que si acepta la su participación, podrá hacerse acreedor a un “premio” (sentencia menor), con lo que pasa a primer plano la economía de la persecución, situación que se contrapone a uno de los objetos del proceso penal que, según la Constitución, es el esclarecimiento de los hechos, o sea, arribar a la verdad histórica del acontecimiento, situación que evidentemente no sucede con este tipo de medidas, ya que el fin de las mismas sería el de sancionar y no el esclarecer.

### **3.7.5 CONVICCIÓN JUDICIAL.**

A través de la fracción VIII del apartado A del artículo 20 Constitucional, se incluye al texto de la Carta Magna un requisito indispensable y digno de todo

orden democrático, para que la autoridad jurisdiccional pueda condenar a un indiciado, a saber:

VIII. El juez sólo condenara cuando exista convicción de la culpabilidad del procesado.

Para poder entender el alcance del imperativo Constitucional, debemos tener muy claro el concepto de culpabilidad, para conocer a detalle en donde se sustentara la convicción de la autoridad jurisdiccional.

Para Günther Jakobs la culpabilidad es el resultado de una imputación reprobatoria, en el sentido de que la defraudación que se ha producido viene motivada por la voluntad defectuosa de una persona, es decir, la culpabilidad es reprochabilidad, en lenguaje coloquial: tener la culpa.<sup>152</sup>

Para el Maestro Flores Jurado, la culpabilidad se puede entender como *la actitud consciente de la voluntad que da lugar a un juicio de reproche en cuanto al sujeto activo del hecho punible actúa en forma antijurídica pudiendo y debiendo actuar diversamente.*<sup>153</sup>

Así pues, podemos definir a la culpabilidad como el reproche que hace el Estado, en representación de la sociedad, al indiciado en virtud del juicio de desvalor de éste último con respecto al bien jurídico tutelado, al momento de su trasgresión por medio de una conducta antijurídica y que le es exigible en virtud de que pudo o debió conducir su actuar en forma distinta.

Por otra parte, si hacemos una interpretación a *contrario sensu*, de la disposición de que el Juez sólo condenara cuando exista convicción de la culpabilidad del procesado se trata entonces del principio *in dubio pro reo*, es

---

<sup>152</sup> JAKOBS Günter. *Moderna Dogmática Penal. Estudios Compilados*. Traducción de Manuel Cancio Meliá. Editorial Porrúa. México 2002. P. 79.

<sup>153</sup> FLORES JURADO, Crescencio. *Teoría del Delito y su relación con la consignación y la Sentencia Penal*. 1ª Ed. Editorial SISTA. México 2010. P. 120.

decir, que en caso de duda la autoridad judicial deberá absolver al inculpado, lo que alguna parte de la doctrina lo conoce como “duda razonable”.

### **3.7.6 LOS DERECHOS DE LA PERSONA IMPUTADA.**

#### **3.7.6.1 PRESUNCIÓN DE INOCENCIA.**

En la fracción I del apartado B del artículo 20 Constitucional se consagra el principio de presunción de inocencia, que a la letra dice:

**B.** De los derechos de toda persona imputada:

**I.** A que se presuma su inocencia mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de la causa.

La presunción es un juicio lógico en virtud del cual se considera como cierto o probable un hecho, con fundamento en las máximas generales de la experiencia, que le indican cuál es el modo normal como suceden las cosas y los hechos. Por su parte, las presunciones legales tienen principalmente una función sustancial y extraprocesal, además de las indirectamente probatorias: darle seguridad a ciertas situaciones de orden social, político, familiar y patrimonial, como a la legitimidad de los hijos nacidos dentro del matrimonio, a la posesión de las tierras, al ejercicio de los derechos políticos<sup>154</sup> o la inocencia de un individuo como lo es el caso que nos ocupa.

Ahora bien, la fracción I señala que deberá presumirse la inocencia del imputado siempre que no se demuestre su responsabilidad mediante sentencia emitida por la autoridad jurisdiccional y si recordamos que la Carta Magna establece que para efectos de sentencia sólo se considerarán como prueba las que hallan sido desahogadas en la audiencia de juicio, quiere decir que la

---

<sup>154</sup> MARTINEZ GARNELO, Jesús. *La Prueba Indiciaria Presuncional o Circunstancial, en el Nuevo Sistema Penal Acusatorio*. 1ª Ed. Editorial Porrúa. México 2010. P. 498-499.

responsabilidad debe ser probada plenamente para poder condenar a un indiciado.

Por su parte el artículo 5 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Chihuahua regula la presunción de inocencia de la siguiente forma:

**Artículo 5. Presunción de inocencia.**

El imputado deberá ser considerado y tratado como inocente en todas las etapas del proceso, mientras no se declare su culpabilidad por sentencia firme, conforme a las reglas establecidas en este Código.

En caso de duda, se estará a lo más favorable para el imputado.

En la aplicación de la ley penal son inadmisibles las presunciones de culpabilidad.

Ninguna autoridad pública podrá presentar a una persona como culpable, ni brindar información sobre ella en ese sentido, hasta la sentencia condenatoria.

En los casos de quienes se encuentren sustraídos de la acción de la justicia, se admitirá la publicación de los datos indispensables para su aprehensión por orden judicial.

El Juez o el Tribunal limitará por auto fundado y motivado la intervención de los medios de comunicación masiva, cuando la difusión pueda perjudicar el normal desarrollo del proceso o exceda los límites del derecho a recibir información.

Por tanto la presunción de inocencia es *iuris tantum*, es decir, que se considera cierto el hecho que se presume en tanto no se suministre prueba en contrario.

**3.7.6.2. DERECHO A GUARDAR SILENCIO.**

La fracción II del apartado B del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, consagra el derecho del imputado a guardar silencio o a no declarar, señalando que:

**B.** De los derechos de toda persona imputada:

II. A declarar o a guardar silencio. Desde el momento de su detención se le harán saber los motivos de la misma y su derecho a guardar silencio, el cual no podrá ser utilizado en su perjuicio. Queda prohibida y será sancionada por la ley penal, toda incomunicación, intimidación o tortura. La confesión rendida sin la asistencia del defensor carecerá de todo valor probatorio.

La fracción supra citada contiene más de una disposición referente a los derechos del imputado. La primera de ellas es el propio derecho, como ya lo mencionamos, a declarar o a guardar silencio, por lo que se tiene como potestad del imputado el decidir si rinde alguna declaración o no, además de que la propia Constitución establece que el silencio del imputado no podrá ser utilizado en su perjuicio, es decir, que la carga de la prueba, como ya lo hemos mencionado queda a cargo de la parte que realiza la imputación.

Un aspecto interesante de la reforma, es que la nueva redacción del artículo 20 Constitucional suprime la figura de la declaración preparatoria, la cual debía ser rendida por el imputado dentro de las primeras cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación a la autoridad judicial.

El segundo derecho contenido en la fracción II es el del conocimiento de los motivos de la detención, en otras palabras la obligación que tienen las autoridades ejecutivas de la detención a informar sobre los motivos que dieron origen a la misma. No se trata de escuchar tecnicismos incomprensibles para el imputado, sino de saber cuáles son los hechos imputados, lo que le permitirá preparar y desarrollar la defensa.<sup>155</sup>

Un tercer derecho es el de la prohibición de torturas, intimidación o incomunicación con lo que protege en todo momento la integridad, tanto física como emocional, del indiciado. Precisamente la prohibición de estas practicas por parte de la Constitución hace coherente el espíritu del propio sistema de justicia acusatorio, el cual esta basado en la igualdad de las partes y el respeto

---

<sup>155</sup> GARCIA RAMIREZ, Sergio. *Ob. Cit.* P. 146.

a los derechos de las mismas. Además de, como veremos más adelante, la Carta Magna prohíbe en su artículo 22 la imposición de penas inusitadas y trascendentales.

Como cuarto aspecto, la fracción II establece un requisito de validez para la confesión del imputado, la cual deberá ser rendida con asistencia del defensor, ya que en caso contrario carecerá de todo valor probatorio. En términos procesales, la asistencia implica el apoyo y orientación jurídica, aunque no sustitución de declaraciones del inculpado por manifestaciones del abogado o interferencias de éste en la espontánea presentación de hechos que aquél formula.<sup>156</sup>

Recordemos que la confesión no es suficiente para que el Juez sustente su convicción de condenar a un indiciado, ya que se requiere de un cúmulo de medios probatorio que corrobore la confesión.

### **3.7.6.3. INFORMACIÓN DE IMPUTACIÓN.**

La fracción III del apartado B del artículo 20 Constitucional señala que el imputado tendrá derecho *a que se le informe, tanto en el momento de su detención como en su comparecencia ante el Ministerio Público o el Juez, los hechos que se le imputan y los derechos que le asisten. Tratándose de delincuencia organizada, la autoridad judicial podrá autorizar que se mantenga en reserva el nombre del acusador.*

En este primer párrafo, se contempla el derecho que analizamos en el desarrollo de la fracción II, concerniente a que el imputado debe ser informado, desde el momento mismo de la detención hasta la comparecencia ante autoridad judicial, de los hechos que se le imputan y de los derechos que le asisten.

---

<sup>156</sup> *Ibidem.*



Ahora bien, la misma fracción contempla una disposición que se encontraba regulada en la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada y que, como ya lo he comentado, con la reforma se Constitucionalizo un subsistema para este tipo de delitos. La Ley de la materia contempla la siguiente disposición:

**Artículo 14.-** Cuando se presuma fundadamente que está en riesgo la integridad de las personas que rindan testimonio en contra de algún miembro de la delincuencia organizada deberá, a juicio del Ministerio Público de la Federación, mantenerse bajo reserva su identidad hasta el ejercicio de la acción penal.

La Constitución Federal establece en el segundo párrafo de la fracción en estudio que la Ley establecerá beneficios a favor del inculpado, procesado o sentenciado que preste ayuda eficaz para la investigación y persecución de delitos en materia de delincuencia organizada.

Los beneficios a los que se refiere la Constitución se encuentran regulados en el artículo 35 de la Ley de la materia que a la letra dice:

**Artículo 35.-** El miembro de la delincuencia organizada que preste ayuda eficaz para la investigación y persecución de otros miembros de la misma, podrá recibir los beneficios siguientes:

- I. Cuando no exista averiguación previa en su contra, los elementos de prueba que aporte o se deriven de la averiguación previa iniciada por su colaboración, no serán tomados en cuenta en su contra. Este beneficio sólo podrá otorgarse en una ocasión respecto de la misma persona;
- II. Cuando exista una averiguación previa en la que el colaborador esté implicado y éste aporte indicios para la consignación de otros miembros de la delincuencia organizada, la pena que le correspondería por los delitos por él cometidos, podrá ser reducida hasta en dos terceras partes;

- III. Cuando durante el proceso penal, el indiciado aporte pruebas ciertas, suficientes para sentenciar a otros miembros de la delincuencia organizada con funciones de administración, dirección o supervisión, la pena que le correspondería por los delitos por los que se le juzga, podrá reducirse hasta en una mitad, y
  
- IV. Cuando un sentenciado aporte pruebas ciertas, suficientemente valoradas por el juez, para sentenciar a otros miembros de la delincuencia organizada con funciones de administración, dirección o supervisión, podrá otorgársele la remisión parcial de la pena, hasta en dos terceras partes de la privativa de libertad impuesta.

En la imposición de las penas, así como en el otorgamiento de los beneficios a que se refiere este artículo, el juez tomará en cuenta además de lo que establecen los artículos 51 y 52 del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común, y para toda la República en Materia de Fuero Federal, la gravedad de los delitos cometidos por el colaborador. En los casos de la fracción IV de este artículo, la autoridad competente tomará en cuenta la gravedad de los delitos cometidos por el colaborador y las disposiciones que establezca la legislación sobre ejecución de penas y medidas de seguridad.

Por último es importante resaltar que desafortunadamente, la Constitución no precisa los alcances de una “ayuda eficaz”. Entendiendo por ésta, la que permite avanzar en investigaciones o la que se traduce en capturas y enjuiciamientos que culminen en condenas.

#### **3.7.6.4. ACCESO A LOS REGISTROS DE LA INVESTIGACIÓN.**

La fracción VI del apartado B del artículo 20 Constitucional señala que le deberán ser facilitados todos los datos que solicite para su defensa siempre que consten en el proceso, es decir, en el expediente.

Ahora bien, con la reforma a la Constitución Federal, se añadió un segundo párrafo que ahonda en el derecho con el que cuenta el abogado y su defensor para tener una defensa adecuada, el párrafo señala lo siguiente:

**VI.** Le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso.

El imputado y su defensor tendrán acceso a los registros de la investigación cuando el primero se encuentre detenido y cuando pretenda recibírsele declaración o entrevistarlo. Asimismo, antes de su primera comparecencia ante juez podrán consultar dichos registros, con la oportunidad debida para preparar la defensa. A partir de este momento no podrán mantenerse en reserva las actuaciones de la investigación, salvo los casos excepcionales expresamente señalados en la ley cuando ello sea imprescindible para salvaguardar el éxito de la investigación y siempre que sean oportunamente revelados para no afectar el derecho de defensa;

La Constitución señala que el acceso a los registros de la investigación, lo tendrán tanto el imputado como su defensor, siempre que el primero se encuentre detenido y pretenda recibírsele su declaración, disposición que concuerda con la debida asistencia con la que deberá contar el indiciado al momento de rendir su declaración.

Considero que la redacción de la constitución es confusa, en tanto que señala que “antes de su primera comparecencia ante el juez podrán consultar dichos registros”, y que a partir de ese momento no podrán mantenerse en reserva las actuaciones de la investigación, lo que, interpretarlo a contrario sensu, permite reservar las actuaciones previas a la primera comparecencia del imputado ante el juez.

Por tanto, considero que falta establecer con claridad cuanto tiempo antes o si bien es desde el inicio de la investigación, ya que la primera comparecencia ante el juez es la audiencia de vinculación a proceso, en la cual se deberá

determinar si se vincula al indiciado o no al juicio oral, lo que podría dar poco tiempo a la defensa para plantear argumentos de descargo.

#### **3.7.6.5 PLAZO DEL JUICIO.**

La fracción VII del apartado B del artículo 20 Constitucional, contiene una disposición que a mi juicio es ociosa, ya que contempla dos supuestos de tiempo en los que deberá ser juzgado el imputado. Es importante resaltar que ésta disposición es una de las que no sufrió modificación alguna con la reforma de 2008, a la letra dice:

**VII.** 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.

Como podemos darnos cuenta, la disposición de la Carta Magna, arriba citada, esta totalmente fuera de lugar, ya que como lo hemos visto a lo largo de la presente investigación, el sistema penal acusatorio se rige por el principio de continuidad, con lo que se pretende que la audiencia en la que se juzgue al imputado se desarrolle en un solo acto, y de ser posible se dicte sentencia al concluirlo. Si bien es cierto que existen excepciones a dicha continuidad, en las cuales se podrá suspender dicha audiencia. Verbigracia, el caso práctico del Estado de Chihuahua en el cual el lapso máximo por el que se puede suspender una audiencia es de diez días, tiempo en el que deberá reanudarse la audiencia principal.

#### **3.7.6.6 DERECHO A UNA DEFENSA ADECUADA.**

El Dictamen de la Cámara de Diputados explica que con la reforma se propone eliminar la figura de la “persona de confianza” y garantizar el derecho a una defensa adecuada por abogado.

La Constitución Federal en su texto previo a la reforma, estipulaba que desde el inicio de su proceso, el imputado será informado de los derechos que en su favor consigna la propia Constitución y tendrá derecho a una defensa adecuada, por sí, por abogado o por persona de su confianza.

Con la reforma de 2008, se elimina la posibilidad de que el imputado pueda representarse por sí sólo o por persona de confianza y se deja sólo el derecho a ser defendido por un abogado. La fracción VIII del apartado B del artículo 20 Constitucional señala lo siguiente:

**VIII.** Tendrá derecho a una defensa adecuada por abogado. Al cual elegirá libremente incluso desde el momento de su detención. Sino quiere o no puede nombrar un abogado, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará un defensor público. También tendrá derecho a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso y éste tendrá la obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera.

El jurista Zamora Pierce, señala que la defensa sostiene la antítesis de la pretensión penal, vista como tesis. Luego entonces, si se concibe al juicio como la necesaria síntesis de acusación y defensa, no es lógicamente posible pensar a la una sin la otra; lo que lleva a destacar, por cuestiones de lógica y legalidad, que la defensa, en cuanto a concepto contrario a la pretensión penal, es de igual rango y necesidad que ésta.<sup>157</sup>

En síntesis, en todo proceso penal, la base de la acción es la pretensión punitiva del Estado, la cual es tan importante y relevante como el derecho de defensa, por lo que la Carta Magna garantiza el derecho que debe tener todo imputado a una defensa adecuada.

---

<sup>157</sup> ZAMORA PIERCE, Jesús. *Ob. Cit.* P. 255.

Ahora bien, la Carta Magna estipula que la defensa deberá estar a cargo de un abogado, entendiendo por ello, aquella persona que aboga por otra, obviamente ante los tribunales, es decir, un Licenciado en Derecho, tal como lo regula el artículo 140 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Chihuahua:

**Artículo 140. Habilitación profesional.**

Sólo podrán ser defensores los licenciados en derecho con cédula profesional debidamente registrada para ejercer la profesión.

Como bien lo acota el Doctor Sergio García Ramírez, la defensa adecuada supone competencia profesional; difícilmente se calificaría de aquella manera a una defensa ejercida por quien ignora el derecho y carece de la experiencia para sostener los intereses del inculpado. Por ello hubiera sido deseable que la garantía de defensa adecuada se concretase en la exigencia de que la asistencia jurídica al inculpado se brinde por un perito en derecho, calificado para prestar este importante servicio.<sup>158</sup>

### **3.7.6.7 PLAZO MÁXIMO DE PRISIÓN PREVENTIVA.**

Previo a la reforma Constitucional de 2008, la Constitución Federal señalaba que la prisión preventiva no podía prolongarse por más tiempo del que como máximo fije la ley al delito que motivare el proceso. Con la reforma se modifica el contenido de dicha disposición para quedar de la siguiente manera:

La prisión preventiva no podrá exceder del tiempo que como máximo de pena fije la ley al delito que motivare el proceso y en ningún caso será superior a dos años, salvo que su prolongación se deba al ejercicio del derecho de defensa del imputado. Si cumplido éste término no se ha pronunciado sentencia, el

---

<sup>158</sup> GARCIA RAMIREZ, Sergio. *Ob. Cit.* P. 157.

imputado será puesto en libertad de inmediato mientras se sigue el proceso, sin que ello obste para imponer otras medidas cautelares.

Notemos, entonces, como se limita el tiempo máximo de duración de prisión preventiva a dos años, sin importar que el delito de que se trate contemple una pena máxima mayor.

El Mandato Constitucional contiene una salvedad muy absurda y que inclusive queda fuera de lugar cuando menciona que se podrá prolongar la prisión siempre que se trate del debido ejercicio del derecho de defensa, pero que pasado este tiempo si no se ha dictado sentencia, deberá dejarse en libertad al imputado mientras se sigue el proceso. Recalco que es una disposición absurda, porque no creo que a un imputado le convenga seguir en prisión preventiva para ejercer su derecho de defensa, lo ideal en todos los casos es afrontar la imputación en el goce de su libertad.

### **3.7.7 LOS DERECHOS DE LA VÍCTIMA O DEL OFENDIDO.**

El Ministerio Público es la Institución que se encarga de representar tanto a la víctima como al ofendido en un delito, calidad que no siempre es revestida por la misma persona. Por tanto, dicha institución tiene a su cargo la delicada tarea de velar por los intereses de la sociedad cuando se ve trasgredida en sus derechos tutelados por la Ley penal.

En este orden de ideas, la representación hecha por el Ministerio Público constituye una prerrogativa de la víctima u ofendido, ya que no tendría, en teoría, que preocuparse por perseguir la reparación del daño, puesto que ésta es tarea de la representación social.

Ahora bien, con la Reforma Constitucional de 2008, se plantean excepciones al monopolio de la acción penal que ostenta el Ministerio Público, y que mas adelante estudiaremos con detalle. El propio poder Constituyente plantea, en

su Dictamen de Reforma, el derecho a una tutela judicial efectiva, siendo uno de los requisitos indispensables, para ello, que toda persona este en posibilidad de impugnar ante un juez las determinaciones realizadas por el Ministerio Público, a detalle el texto menciona lo siguiente:

Dado que el derecho de la víctima u ofendido no forma parte del sistema procesal penal acusatorio por instrumentar, este Constituyente Permanente mantiene su convicción de que el precepto aludido debe seguir en vigor, pues, además de tratarse de una prerrogativa que actualmente tienen los agraviados de los delitos, su reubicación obedece únicamente a las razones aludidas en párrafos precedentes, sin que ello, desde luego, conlleve la intención de modificar tal derecho o condicionar su ejercicio a la adopción del sistema procesal penal acusatorio. Esto sería un contrasentido.

A mayor abundamiento, resulta fundamental destacar que múltiples instrumentos de carácter internacional que nuestro país ha suscrito -como la Convención Americana de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder de la Organización de las Naciones Unidas, entre otros prevén el derecho a una tutela judicial efectiva, siendo uno de los requisitos indispensables para ello, que toda persona esté en posibilidad de impugnar ante un juez, determinaciones de alguna autoridad que viole sus derechos fundamentales. Ello cobra vital importancia, pues de conformidad con el artículo 133 constitucional, los tratados internacionales celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión, siempre y cuando estén de acuerdo con la misma. En este orden de ideas, debe decirse que en el caso de México, la incorporación de tratados internacionales al orden jurídico es ipso iure, por el solo hecho de satisfacer las condiciones que el artículo 133 establece.



Como lo comente en un inicio, la calidad de víctima u ofendido no siempre se encuentran revestidas en una misma persona. Existen supuestos legales en los que se diferencia a la víctima del ofendido, por ello es importante precisar las diferencias entre estas dos figuras.

Para cierta parte de la doctrina, el ofendido en el delito es la sociedad, la cual sufre una conmoción ante el hecho que transgrede un bien jurídico tutelado por la ley penal, y de ahí que sea el Ministerio Público quien se encargue, en representación de la sociedad, de investigar y perseguir los delitos.

Ahora bien, para efecto de las garantías constitucionales, al ofendido lo podemos entender como la persona física que resiente directamente la lesión jurídica en aquellos aspectos tutelados por el Derecho Penal.<sup>159</sup> La víctima por su parte es aquella persona que es afectada, en forma directa, por el hecho ilícito.

Citaré nuevamente el Código de Procedimientos Penales del Estado de Chihuahua, donde se aplica el sistema penal acusatorio, ya que ni el Código Federal de Procedimientos Penales, ni el del Distrito Federal contemplan alguna definición de víctima y ofendido:

**Artículo 119. Víctima.**

Se considerará víctima:

- I. Al directamente afectado por el delito;
- II. A las agrupaciones, en los delitos que afectan intereses colectivos o difusos, siempre que su objeto se vincule directamente con esos intereses; y
- III. A las comunidades indígenas, en los hechos punibles que impliquen discriminación o genocidio respecto de sus miembros o generen regresión demográfica, depredación de su hábitat, contaminación ambiental, explotación económica o alienación cultural.

**Artículo 120. Ofendido.**

---

<sup>159</sup> COLIN SANCHEZ, Guillermo. *Derecho Mexicano de Procedimientos Penales*. 17ª ed. Editorial Porrúa. México 1998. P. 257.

En caso de muerte de la víctima, incapacidad o ausencia justificada, se considerarán ofendidos, con el presente orden de prelación, a las siguientes personas:

- I. El cónyuge, concubino o concubina;
- II. Los dependientes económicos;
- III. Los descendientes consanguíneos o civiles;
- IV. Los ascendientes consanguíneos o civiles; y
- V. El convivente de la víctima que hubiere permanecido a su lado cuando menos dos años antes de que ocurriera el hecho; y
- VI. Los parientes colaterales, consanguíneos o civiles, hasta el segundo grado.

Lo anterior siempre y cuando el considerado ofendido no se encuentre involucrado en la comisión de esos hechos en alguna de las formas de autoría y participación establecidas en el Código Penal del Estado, en cuyo caso se continuará en el orden de prelación establecido.

Notemos entonces que, de acuerdo con el Código Adjetivo antes citado, el ofendido será, aquel que en caso de muerte, incapacidad o ausencia justificada de la víctima tenga una relación consanguínea o de dependencia económica.

### **3.7.7.1 ASESORIA JURÍDICA.**

La fracción I del apartado C del artículo 20 de la Constitución Federal, señala lo siguiente:

**C.** De los derechos de la víctima o del ofendido:

- I. Recibir asesoría jurídica; ser informado de los derechos que en su favor establece la Constitución y, cuando lo solicite, ser informado del desarrollo del procedimiento penal;

La víctima o el ofendido cuentan en todo momento con la garantía de ser asesorados, además de ser informado de los derechos, garantías, que en su favor establece la Constitución.

Como ya lo hemos venido mencionando, el encargado de representar a la víctima u ofendido en el proceso penal es el Ministerio Público, en quien recae

la tarea de cumplir el Mandato Constitucional, asesorando jurídicamente a la víctima, entendiéndolo por ello una asesoría factible de ser entendida por cualquier persona, es decir, sin tecnicismos propios de la jerga jurídica.

Ahora bien, el hecho de que el Ministerio Público sea el encargado de investigar y perseguir los delitos, y sus consecuencias inherentes, no impide que la víctima pueda coadyuvar a las tareas de dicha representación social. La garantía de la víctima a coadyuvar con la investigación realizada por el Ministerio Público es el tema que abordaremos en seguida.

### **3.7.7.2 COADYUVANCIA CON EL MINISTERIO PÚBLICO.**

La fracción II del apartado C del artículo en estudio, contempla la garantía por parte de la víctima a coadyuvar con el Ministerio Público, es decir a intervenir en forma directa en la investigación del delito. Así pues, la coadyuvancia puede y debe tener presencia y eficacia en la promoción y crítica de pruebas, en la expresión de alegatos o conclusiones y en la interposición de recursos contra las resoluciones judiciales.<sup>160</sup>

El Imperativo Constitucional señala lo siguiente:

**C.** De los derechos de la víctima o del ofendido:

**II.** Coadyuvar con el Ministerio Público; a que se le reciban todos los datos o elementos de prueba con los que cuente, tanto en la investigación como en el proceso, a que se desahoguen las diligencias correspondientes, y a intervenir en el juicio e interponer los recursos en los términos que prevea la ley.

Cuando el Ministerio Público considere que no es necesario el desahogo de la diligencia, deberá fundar y motivar su negativa;

---

<sup>160</sup> GARCIA RAMIREZ, Sergio. *Ob. Cit.* P. 167.

Al respecto, el Código Federal de Procedimientos penales establece la coadyuvancia como un derecho de la víctima tanto en la averiguación previa como en el proceso:

**Artículo 141.-** La víctima o el ofendido por algún delito tendrán los derechos siguientes:

**A.** En la averiguación previa:

**XII.** Aportar todas aquellas pruebas que considere tiendan a acreditar el cuerpo del delito de que se trate, la probable responsabilidad del indiciado, la procedencia y la cuantificación por concepto de reparación del daño. Cuando el Ministerio Público estime que no es procedente integrarlas a la averiguación previa, deberá fundar y motivar su negativa;

**XIII.** Solicitar el desahogo de las diligencias que, en su caso, correspondan, salvo que el Ministerio Público considere que no es necesario el desahogo de determinada diligencia, debiendo éste fundar y motivar su negativa;

**B.** En el proceso penal:

**IV.** A coadyuvar con el Ministerio Público por sí o a través de su abogado, en las mismas condiciones que el defensor del inculpado;

El Código Federal de Procedimientos Penales no ha sido reformado, por lo que aún contempla la figuras de cuerpo del delito y probable responsabilidad, como presupuestos de la acción penal. Por otra parte, el código adjetivo de la materia establece que el derecho de la víctima a coadyuvar con el Ministerio Público en el proceso penal puede ser ejercido por sí o a través de su abogado, lo cual, desde mi perspectiva es un tanto ocioso, pues considero que es evidente que la coadyuvancia debe ejercerse a través de un abogado, pues de lo contrario la víctima se atendería a las disposiciones del Ministerio Público.

En forma acertada, el Código de Procedimientos Penales del Estado de Chihuahua establece que en caso de que la víctima se constituya como

acusador coadyuvante, podrá nombrar a un perito en derecho, pues en tal caso se le considerará como parte para todos los efectos legales:

**Artículo 121. Derechos de la víctima u ofendido.**

Además de los previstos en la Constitución General de la República, los Tratados Internacionales ratificados por el Estado Mexicano y otras leyes secundarias que de aquellas emanen, la víctima u ofendido tendrá los siguientes derechos

III. A que el Ministerio Público le reciba todos los datos o elementos de prueba con los que cuente, o bien, a constituirse en acusador coadyuvante, para lo cual podrá nombrar a un perito en derecho, autorizado en los términos de la Ley de Profesiones del Estado de Chihuahua, para que lo represente;

**Artículo 122. Acusador coadyuvante.**

En cualquier momento, salvo para los efectos de lo dispuesto por el Artículo 301, la víctima u ofendido podrá constituirse como acusador coadyuvante, y en tal caso se le tendrá como parte para todos los efectos legales. Si se tratase de varias víctimas u ofendidos, deberán nombrar un representante común, y si no alcanzan un acuerdo, el juzgador nombrará a uno ellos.

En forma inclusiva y ejemplar el ordenamiento, antes citado, precisa que tanto la víctima como el ofendido cuentan con los derechos previstos en la Constitución General de la República, en los Tratados Internacionales ratificados por el Estado Mexicano y otras leyes secundarias que de aquellas emanen. Me atrevo a decir que es ejemplar, porque es una redacción que va muy acorde por lo dispuesto por la Constitución de la República en su artículo 133, y el hecho de que este plasmado en la ley adjetiva le da mucho mayor relevancia al poder aplicar dichos ordenamientos en el día a día.

Considero importante realizar, nuevamente, la aclaración de que para la presente investigación me he basado mucho en el Código de Procedimientos Penales del Estado de Chihuahua, en virtud de que es uno de los primeras

Entidades Federativas que llevan a cabo el proceso acusatorio, de acuerdo con el mandato de la Constitución Federal. Si bien es cierto que, como toda ley pionera, puede estar plagada de defectos, la realidad es que nos permite vislumbrar cual puede ser el camino a seguir para la aplicación a nivel nacional del proceso penal acusatorio.

El ejemplo claro lo constituye la regla para la coadyuvancia establecida en el artículo 301 del Código Procesal en comento, en el que se establece lo siguiente:

**Artículo 301. Actuación de la víctima u ofendido.**

Hasta diez días antes de la fecha fijada para la realización de la audiencia intermedia, la víctima u ofendido podrá constituirse en acusador coadyuvante, y en tal carácter, por escrito, podrá:

- I. Señalar los vicios materiales y formales del escrito de acusación y requerir su corrección;
- II. Ofrecer la prueba que estime necesaria para complementar la acusación del Ministerio Público; y
- III. Concretar sus pretensiones, ofrecer prueba para el juicio oral y cuantificar el monto de los daños y perjuicios; y
- IV. Ejercer los demás derechos que señalen las leyes aplicables.

Nuevamente la Ley es incluyente, además de específica, pues en el caso concreto, puntualiza cuales son las atribuciones de la víctima si decide constituirse como coadyuvante del Ministerio Público, para reclamar sus derechos en la audiencia de vinculación a proceso.

### **3.7.7.3 REPARACION DEL DAÑO.**

La disposición Constitucional con respecto a la reparación del daño, fue una de las pocas que no sufrió modificación alguna con la reforma constitucional de 2008, por lo que la fracción IV del apartado C, del reformado artículo 20 Constitucional señala que:

**IV.** Que se le repare el daño. En los casos en que sea procedente, el Ministerio Público estará obligado a solicitar la reparación del daño, sin menoscabo de que la víctima u ofendido lo pueda solicitar directamente, y el juzgador no podrá absolver al sentenciado de dicha reparación si ha emitido una sentencia condenatoria.

De acuerdo con el Código Penal Federal, la reparación del daño comprende lo siguiente:

**Artículo 30.**- La reparación del daño comprende:

**I.-** La restitución de la cosa obtenida por el delito y si no fuere posible, el pago del precio de la misma;

**II.-** La indemnización del daño material y moral causado, incluyendo el pago de los tratamientos curativos que, como consecuencia del delito, sean necesarios para la recuperación de la salud de la víctima. En los casos de delitos contra el libre desarrollo de la personalidad, la libertad y el normal desarrollo psicosexual y en su salud mental, así como de violencia familiar, además se comprenderá el pago de los tratamientos psicoterapéuticos que sean necesarios para la víctima, y

**III.-** El resarcimiento de los perjuicios ocasionados.

Es decir, que la responsabilidad penal del inculpado, o más bien condenado, trae aparejada la obligación de reparar el daño al ofendido por la comisión del delito. De acuerdo con el Código Penal Federal, la reparación del daño deberá ser exigida por el Ministerio Público de oficio para que el Juez se pronuncie con respecto de la misma y, tal como lo refiere la Carta Magna, el hecho de que el Juez dicte una sentencia condenatoria no significa que deberá absolver al sentenciado de la reparación del daño.

Dicha reparación será exigida por medio de la autoridad administrativa, que en este caso es la autoridad fiscal, para que inicie el procedimiento económico-coactivo, a fin de cubrir la responsabilidad pecuniaria del condenado con sus bienes.

**Artículo 37.-** La reparación del daño se mandará hacer efectiva, en la misma forma que la multa. Una vez que la sentencia que imponga tal reparación cauce ejecutoria, el tribunal que la haya pronunciado remitirá de inmediato copia certificada de ella a la autoridad fiscal competente y ésta, dentro de los tres días siguientes a la recepción de dicha copia, iniciará el procedimiento económico-coactivo, notificando de ello a la persona en cuyo favor se haya decretado, o a su representante legal.

En caso de fallecimiento del ofendido, los que adquieren el derecho a la reparación del daño serán el cónyuge supérstite o sobreviviente, el concubinario o concubina y los hijos menores de edad; a falta de éstos los demás descendientes y ascendientes que dependieran económicamente del occiso al momento del fallecimiento.

En algunos casos, la obligación de reparar el daño trasciende mas allá del sentenciado, por lo que la responsabilidad de resarcir recae en otras personas. De acuerdo con el Código Penal Federal, artículo 29, están obligados a reparar el daño:

- I. Los ascendientes, por los delitos de sus descendientes que se hallaren bajo su patria potestad;
- II. Los tutores y los custodios, por los delitos de los incapacitados que se hallen bajo su autoridad;
- III. Los directores de internados o talleres, que reciban en su establecimiento discípulos o aprendices menores de 16 años, por los delitos que ejecuten éstos durante el tiempo que se hallen bajo el cuidado de aquéllos;
- IV. Los dueños, empresas o encargados de negociaciones o establecimientos mercantiles de cualquier especie, por los delitos que cometan sus obreros, jornaleros, empleados, domésticos y artesanos, con motivo y en el desempeño de su servicio;
- V. Las sociedades o agrupaciones, por los delitos de sus socios o gerentes directores, en los mismos términos en que, conforme a las



leyes, sean responsables por las demás obligaciones que los segundos contraigan. Exceptuando de esta obligación a la sociedad conyugal, pues, en todo caso, cada cónyuge responderá con sus bienes propios por la reparación del daño que cause;

- VI.** Cualquier institución, asociación, organización o agrupación de carácter religioso, cultural, deportivo, educativo, recreativo o de cualquier índole, cuyos empleados, miembros, integrantes, auxiliares o ayudantes que realicen sus actividades de manera voluntaria o remunerada, y
- VII.** El Estado, solidariamente, por los delitos dolosos de sus servidores públicos realizados con motivo del ejercicio de sus funciones, y subsidiariamente cuando aquéllos fueren culposos.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha pronunciado en cuanto al carácter de pena pública que reviste a la reparación del daño, la Jurisprudencia señala lo siguiente:

**REPARACIÓN DEL DAÑO. ES LEGAL LA SENTENCIA CONDENATORIA QUE LA IMPONE AUNQUE EL MONTO CORRESPONDIENTE PUEDA FIJARSE EN EJECUCIÓN DE ÉSTA.** El artículo 20, apartado B, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece como garantía individual de las víctimas u ofendidos de un delito, la reparación del daño para asegurar de manera puntual y suficiente la protección a sus derechos fundamentales y responder al reclamo social frente a la impunidad y a los efectos del delito sobre aquéllos, garantizando que en todo proceso penal tengan derecho a una reparación pecuniaria por los daños y perjuicios ocasionados por la comisión del delito, para lograr así una clara y plena reivindicación de dichos efectos en el proceso penal; destacando la circunstancia de que el Constituyente reguló los fines preventivos con los indemnizatorios del procedimiento penal, al exigir para la libertad del inculpado una caución suficiente que garantice la reparación de los daños y perjuicios, lo cual confirma que en todo procedimiento penal debe tutelarse como derecho del sujeto pasivo del delito, la indemnización de los perjuicios ocasionados

por su comisión, a fin de reconocerle la misma importancia a la protección de los derechos de la víctima que a los del inculpado, conciliando una manera ágil para reparar el daño causado por el delito. De lo anterior se concluye que la reparación del daño tiene el carácter de pena pública y, por ende, al ser parte de la condena impuesta en el procedimiento penal, deberá acreditarse en éste y no en otro; sin embargo, su cuántum no es parte de la sentencia condenatoria, sino que es una consecuencia lógica y jurídica de ésta, porque lo que se acredita en el procedimiento penal es el derecho del ofendido o la víctima para obtener la reparación del daño con motivo del ilícito perpetrado en su contra; de ahí que cuando el Juez no cuente con los elementos necesarios para fijar en el fallo el monto correspondiente, podrá hacerlo en ejecución de sentencia, por así permitirlo el citado precepto constitucional.

Registro No. 175459. Localización: Novena Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXIII, Marzo de 2006. Página: 170. Tesis: 1a./J. 145/2005. Jurisprudencia. Materia(s): Penal.

Evidentemente, el criterio jurisprudencial de la Corte se queda rezagado en cuanto a la fundamentación de los preceptos constitucionales reformados. Lo interesante de la Jurisprudencia es que el Máximo Tribunal de nuestro País es que destaca el fin indemnizatorio del Derecho Penal, pues se garantiza el derecho, a través de la pena pública, de la víctima a que se le repare el daño.

#### **3.7.7.4 PROTECCION DE LA IDENTIDAD.**

Con la reforma constitucional de 2008 se adiciona la garantía de la víctima u ofendido a que se le resguarde su identidad y otros datos personales, así como a que el Ministerio Público garantice su protección, la fracción V del apartado C del artículo 20 de la Constitución Federal señala que:

**C.** De los derechos de la víctima o del ofendido

V. Al resguardo de su identidad y otros datos personales en los siguientes casos: cuando sean menores de edad; cuando se trate de delitos de violación, secuestro o delincuencia organizada; y cuando a juicio del juzgador sea necesario para su protección, salvaguardando en todo caso los derechos de la defensa.

El Ministerio Público deberá garantizar la protección de víctimas, ofendidos, testigos y en general todos los sujetos que intervengan en el proceso. Los jueves deberán vigilar el buen cumplimiento de esta obligación.

Evidentemente, la intención del Constituyente es la de garantizar la protección de la integridad personal tanto de la víctima, así como de cualquier persona que intervenga en el desarrollo del proceso.

El segundo párrafo de la fracción V señala que será obligación del Ministerio Público el garantizar la protección de víctimas, ofendidos y testigos; por lo que la Policía Ministerial será la encargada de brindar dicha protección, tal como lo menciona el artículo 123 del Código Federal de Procedimientos Penales:

**Artículo 123.-** Inmediatamente que el Ministerio Público, las policías o los funcionarios encargados de practicar en su auxilio diligencias de averiguación previa tengan conocimiento de la probable existencia de un delito que deba perseguirse de oficio, dictarán todas las medidas y providencias necesarias para: proporcionar seguridad y auxilio a las víctimas y testigos;

La protección de la identidad de la víctima, ofendido o demás sujetos que intervienen en el proceso se encuentra supeditada a la autorización o juicio de la autoridad jurisdiccional, salvaguardando en todo momento los derechos de defensa del inculpado. Por lo que el Juez deberá motivar su determinación, es decir, exponer las razones del por que considera necesaria la protección de dichos datos.

### **3.7.7.5. SOLICITUD DE MEDIDAS CAUTELARES.**

La fracción VI del apartado C del reformado artículo 20 de la Constitución Federal, otorga la víctima u ofendido un nuevo derecho consistente en la facultad de solicitar las medidas cautelares y providencias necesarias para la protección y restitución de sus derechos.

Las medidas cautelares a las que se refiere el Mandato Constitucional pueden ser de dos tipos: reales y personales.

Las medidas cautelares reales pueden consistir en prisión preventiva, detención, la prohibición de salir del país, la obligación de presentarse periódicamente con el Juez, el arraigo domiciliario, la separación del domicilio, la suspensión de derechos, la prohibición de convivir o comunicarse con personas determinadas, entre otras.

Las medidas cautelares reales consisten en el aseguramiento bajo embargo precautorio de los bienes del inculpado.

En este caso, la facultad de solicitar dichas medidas cautelares corresponde a la víctima u ofendido, las cuales deberán ser resueltas u otorgadas (en cuanto a su procedencia, iniciación y vigencia) por el Juez de Control o Garantía, tal como lo estudiamos anteriormente.

### **3.7.7.6. IMPUGNAR LAS DETERMINACIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO EN LA INVESTIGACIÓN DE LOS DELITOS.**

Con la reforma a la Constitución Federal, se integró al artículo 20 el derecho que tiene la víctima para impugnar las omisiones y resoluciones del Ministerio Público ante la autoridad judicial, la fracción VII del apartado C, del citado artículo 20 Constitucional señala lo siguiente:

**VII.** Impugnar ante 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.

Previo a la reforma, éste derecho estaba consagrado en el artículo 21 de la Carta Magna, en el párrafo cuarto, el cual a la letra señalaba que:

Las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio de la acción penal, podrán ser impugnadas por vía jurisdiccional en los términos que la ley establezca.

Como podemos darnos cuenta, la nueva redacción Constitucional amplía los supuestos en los que la víctima y ofendido pueden impugnar el actuar del Ministerio Público, ya que no solo podrá inconformarse por las resoluciones de éste, sino también de las omisiones en que pudiera incurrir, lo que permite a la víctima garantizar, en cierta medida, el éxito de la investigación.

Ahora bien, la Ley que se encargaba de regular el medio de impugnación contemplado en el texto previo a la reforma, es decir, el del artículo 21 de la Constitución Federal, era la Ley de amparo, a través del juicio de amparo indirecto.

Precisamente el artículo 114, fracción VII de la Ley de Amparo señala lo siguiente:

**Artículo 114.** El amparo se pedirá ante el juez de distrito:

**VIII.** Contra resoluciones del Ministerio Público que confirmen el no ejercicio o el desistimiento de la acción penal, en los términos de lo dispuesto por el párrafo cuarto del artículo 21 Constitucional.

Evidentemente el artículo supra citado es uno de los preceptos que deberán ser reformados para adecuarlo al reformado texto Constitucional, puesto que, como ya lo hemos estudiado, existirá una nueva figura judicial llamada Juez de Control, quien se ocupara de resolver las impugnaciones generadas por las resoluciones del Ministerio Público, tal como lo señala el artículo 277 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Chihuahua:

### **Artículo 227. Control judicial.**

Las decisiones del Ministerio Público sobre el archivo temporal, abstenerse de investigar y no ejercicio de la pretensión punitiva, la extinción de la pretensión punitiva por perdón u omisiones en la investigación, podrán ser impugnadas por la víctima u ofendido ante el Juez de Garantía, dentro de los diez días posteriores a la notificación, con respecto a los tres primeros y el último hasta antes del cierre de la investigación. En estos casos, el Juez convocará a una audiencia para decidir en definitiva, citando al efecto a la víctima u ofendido, al Ministerio Público y, en su caso, al imputado y a su defensor. En caso de incomparecencia de la víctima, el ofendido o sus representantes legales a la audiencia, a pesar de haber sido debidamente citados, el Juez de Garantía declarará sin materia la impugnación.

El Juez podrá dejar sin efecto la decisión del Ministerio Público y ordenarle reabrir la investigación o continuar con la persecución penal, sólo cuando considere que no se está en presencia de los supuestos que la ley establece para disponer alguna de las decisiones mencionadas en el párrafo anterior.

### **3.8. ARTICULO 21 CONSTITUCIONAL.**

El artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, fue uno de los artículos que también sufrieron importantes adiciones con la Reforma de 2008.

Desde mi punto de vista hay dos aspectos relevantes en dicha modificación. El primero de ellos es que, en la nueva redacción, la investigación y persecución de los delitos corresponde al Ministerio Público y a las Policías, atribución que, antes de la reforma, era exclusiva del Ministerio Público y éste a su vez se auxiliaba de la Policía, mal llamada judicial; el segundo aspecto es la posibilidad de que los particulares puedan ejercer la acción penal ante la autoridad judicial, con lo que se pone fin al monopolio de ésta figura por parte del Ministerio Público.

A fin de mantener la dinámica con la que vengo realizando la presente investigación, anotaremos en una tabla comparativa las modificaciones realizadas al precepto legal que nos ocupa.

Texto previo a la reforma	Texto posterior a la reforma
<p><b>Artículo 21.</b> La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliará con una policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato. Compete a la autoridad administrativa la aplicación de sanciones por las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía, las que únicamente consistirán en multa o arresto hasta por treinta y seis horas; pero si el infractor no pagare la multa que se le hubiera impuesto, se permutará ésta por el arresto correspondiente, que no excederá en ningún caso de treinta y seis horas.</p> <p>Si el infractor fuere jornalero, obrero o trabajador, no podrá ser sancionado con multa mayor al importe de su jornal o salario de un día.</p> <p>Tratándose de trabajadores no asalariados, la multa no excederá del equivalente a un día de su ingreso.</p> <p>Las resoluciones del Ministerio Público sobre el ejercicio y desistimiento de la acción penal, podrán ser impugnadas por vía jurisdiccional en los términos que establezca la ley.</p> <p>La seguridad pública es una función a</p>	<p><b>Artículo 21.</b> La investigación de los delitos corresponde al Ministerio Público y a las policías, las cuales actuarán bajo la conducción y mando de aquél en el ejercicio de esta función. El ejercicio de la acción penal ante los tribunales corresponde al Ministerio Público. La ley determinará los casos en que los particulares podrán ejercer la acción penal ante la autoridad judicial.</p> <p><b>La imposición de las penas, su modificación y duración son propias y exclusivas de la autoridad judicial.</b></p> <p>Compete a la autoridad administrativa la aplicación de sanciones por las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía, las que únicamente consistirán en multa, arresto hasta por treinta y seis horas o en trabajo a favor de la comunidad; pero si el infractor no pagare la multa que se le hubiese impuesto, se permutará esta por el arresto correspondiente, que no excederá en ningún caso de treinta y seis horas.</p> <p>Si el infractor <b>de los reglamentos gubernativos y de policía</b> fuese jornalero, obrero o trabajador, no podrá ser sancionado con multa mayor del importe de su jornal o salario de un día.</p> <p>Tratándose de trabajadores no</p>

cargo de la Federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios, en las respectivas competencias que esta Constitución señala. La actuación de las instituciones policiales se regirá por los principios de legalidad, eficiencia, profesionalismo y honradez.

La Federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios se coordinarán, en los términos que la ley señale, para establecer un sistema nacional de seguridad pública.

asalariados, la multa **que se imponga por infracción de los reglamentos gubernativos y de policía**, no excederá del equivalente a un día de su ingreso.

**El Ministerio Público podrá considerar criterios de oportunidad para el ejercicio de la acción penal, en los supuestos y condiciones que fije la ley.**

**El Ejecutivo Federal podrá, con la aprobación del Senado en cada caso, reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional.**

La seguridad pública es una función a cargo de la Federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios, **que comprende la prevención de los delitos; la investigación y persecución para hacerla efectiva, así como la sanción de las infracciones administrativas, en los términos de la ley, en las respectivas competencias que esta Constitución señala. La actuación de las instituciones de seguridad pública se regirá por los principios de legalidad, objetividad, eficiencia, profesionalismo, honradez y respeto a los derechos humanos reconocidos en esta Constitución.**

Las instituciones de seguridad pública serán de carácter civil, disciplinado y profesional. El Ministerio Público y las instituciones policiales de los tres órdenes de gobierno deberán coordinarse entre sí para cumplir los objetivos de la seguridad pública y conformarán el Sistema Nacional de Seguridad Pública, que estará sujeto a las siguientes bases mínimas:

a) La regulación de la selección,



	<p>ingreso, formación, permanencia, evaluación, reconocimiento y certificación de los integrantes de las instituciones de seguridad pública. La operación y desarrollo de estas acciones será competencia de la Federación, el Distrito Federal, los Estados y los municipios en el ámbito de sus respectivas atribuciones.</p> <p>b) El establecimiento de las bases de datos criminalísticos y de personal para las instituciones de seguridad pública. Ninguna persona podrá ingresar a las instituciones de seguridad pública si no ha sido debidamente certificado y registrado en el sistema.</p> <p>c) La formulación de políticas públicas tendientes a prevenir la comisión de delitos.</p> <p>d) Se determinará la participación de la comunidad que coadyuvará, entre otros, en los procesos de evaluación de las políticas de prevención del delito así como de las instituciones de seguridad pública.</p> <p>e) Los fondos de ayuda federal para la seguridad pública, a nivel nacional serán aportados a las entidades federativas y municipios para ser destinados exclusivamente a estos fines.</p>
--	--

### **3.8.1. LA INVESTIGACION DE LOS DELITOS.**

El primer párrafo del artículo 21 de la Carta Magna señala que *La investigación de los delitos corresponde al Ministerio Público y a las policías, las cuales actuarán bajo la conducción y mando de aquél en el ejercicio de esta función.*

De acuerdo con la redacción del primer párrafo del artículo 21, la Policía Ministerial ya no será un auxiliar del Ministerio Público en la delicada tarea de investigar los delitos. Ahora dicha investigación recae sobre los hombros de ambas instituciones.

De acuerdo con el dictamen de las Comisiones Unidas de la Cámara de Diputados<sup>161</sup>, el artículo 21 de la Constitución ha sido reformado para establecer la relación entre el Ministerio Público y las Policías en torno a la investigación de los delitos además de la investigación de inteligencia y preventiva.

El dictamen de la Cámara de Diputados señala que estas Policías podrán realizar funciones de análisis e investigación, pero de manera taxativa (concreta o particular), en el momento en que la policía encuentre un delito deberá notificarlo y denunciarlo ante el Ministerio Público de manera inmediata.

Continúa señalando que los policías que realicen la función de investigación deberán estar certificados, y tener no solo los conocimientos y habilidades para desarrollar técnicamente la función sino en la regulación jurídica y el respeto irrestricto a los derechos humanos en funciones de investigación.

Con respecto a la certificación de las policías, considero que si realmente se pretende llegar al nivel de impartición de justicia que se ambiciona, el grado de conocimientos que debe exigírseles a dichas corporaciones no es a nivel

---

<sup>161</sup> Gaceta Parlamentaria, Cámara de Diputados, número 2401-VIII, martes 11 de diciembre de 2007.

técnico, sino profesional, a fin de contar con elementos altamente calificados con conocimientos específicos de cada ámbito científico.

Concretamente, considero necesario que la Policía Ministerial, quien está directamente ligada a mando del Ministerio Público, debe contar con un cuerpo especializado para la ejecución de las órdenes judiciales y ministeriales que impliquen la privación de la libertad, en la mayoría de los casos preventiva, concretamente me refiero a las ordenes de aprehensión, detención o comparecencia.

Analicemos detalladamente la propuesta. Por un lado, se garantizaría el respeto de los derechos fundamentales del indiciado, en virtud de que la persona que realiza la ejecución de dicha orden es perito en derecho, lo que a su vez garantiza una ejecución con estricto apego a la norma jurídica, situación que agilizaría el desarrollo de todo el procedimiento, ya que estaría libre de vicios desde la detención misma. Además de que es de vital importancia que las personas encargadas de ésta delicada tarea cuenten con la sensibilidad, ética y profesionalismo, pues no podemos plantear la hipótesis de un sistema acusatorio penal que sigue manteniendo las prácticas inquisitorias de detenciones arbitrarias y violatorias de derechos humanos, con policías que no tienen la más mínima idea, ni mucho menos interés, por el respeto a esos derechos fundamentales.

La justificación del constituyente permanente con respecto a la coordinación entre el Ministerio Público y los cuerpos policiacos consiste en que cada uno de ellos deberá ejercitar sus atribuciones de manera tal que se logre el objetivo de la investigación, pero siempre bajo la conducción y mando del Ministerio Público en ejercicio de la función. Esta dirección y mando de la investigación por parte del Ministerio Público representa una dirección funcional de las labores de investigación y es independiente de la jerarquía de la cual depende la policía, pudiendo estar administrativamente asignada a otros órganos, Secretarías o incluso Municipios o bien como en las agencias de investigación de delitos, policías ministeriales o judiciales, según corresponda, de las

Procuradurías Estatales o Federales. Esto significa que, será el Legislador Local o Federal el que determinará como será esta relación.

El proyecto de profesionalizar las policías en el país es una ardua tarea, sobre todo porque implica la modificación de políticas y costumbres arraigadas a lo largo de muchos años, sin mencionar una disposición extraordinaria a nivel presupuestal. Tendremos que esperar a que se realicen las reformas a las leyes Estatales y Federales para poder vislumbrar los alcances de la Reforma Constitucional, la cual desde mi perspectiva es muy ambiciosa, pero no debemos olvidar que la costumbre en nuestro país es, y que no debería serlo, la violación a nuestra Carta Magna.

Evidentemente, si exigimos que nuestros cuerpos policiacos brinden un servicio profesional en el desempeño de sus labores, la retribución que obtengan por ello deberá ser digna, no paupérrima como lo es en la actualidad. Debe brindárseles de una remuneración acorde al nivel de preparación que se les exige.

### **3.8.2. EL EJERCICIO DE LA ACCION PENAL.**

Como ya lo hemos comentado, con la reforma Constitucional se abre la puerta a la posibilidad de que los particulares puedan ejercer acción penal ante la autoridad judicial, con lo que se pone fin al monopolio del Ministerio Público, quien aún en la actualidad, en las Entidades Federativas donde no se aplica el sistema penal acusatorio, es el único facultado para ejercer dicho derecho, tal como sucede en el Distrito Federal.

Pero, ¿Qué podemos entender como acción penal? En forma genérica, podemos entenderla como el derecho, la potestad, la facultad o actividad, mediante la cual un sujeto del derecho provoca la función jurisdiccional.<sup>162</sup>

---

<sup>162</sup> GOMEZ LARA. Cipriano. *Teoría General del Proceso*. Universidad Nacional Autónoma de México. 1981. P. 109.

En ese orden de ideas, la acción penal es aquel derecho o facultad mediante la cual el Ministerio Público o un particular provocan la función jurisdiccional con la intención de sancionar una conducta tipificada y sancionada por la ley penal.

### **3.8.2.1. EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL POR PARTE DE LOS PARTICULARES.**

El párrafo segundo del artículo 21 Constitucional señala que *“El ejercicio de la acción penal ante los tribunales corresponde al Ministerio Público. La ley determinará los casos en que los particulares podrán ejercer la acción penal ante la autoridad judicial.*

En el caso del Ministerio Público se trata de una obligación, de un mandato Constitucional que lo faculta y obliga para ejercitar la acción penal cuando colme los requisitos planteados por la ley para hacerlo; por su parte, si se trata de un particular, el ejercicio de la acción penal se convierte en un derecho y en éste caso en una garantía individual otorgada por la Constitución.

De acuerdo con el Dictamen de la Cámara de Diputados, la acción penal ejercida por parte de los particulares prevé dos modalidades: la primera de ellas es la relativa a la posibilidad de que se adhiera a la acusación del Ministerio Público, interviniendo en el juicio; la segunda es el ejercicio autónomo de esa facultad para determinadas situaciones, previstas en la Ley.

El ejercicio de la acción penal en estos supuestos será evidentemente excepcional, sólo en aquellos casos en los que el interés afectado no sea general. Al igual que en el caso de la coadyuvancia, esta posibilidad no debe traducirse en que el Ministerio Público desatienda los casos, deberá tener la intervención que ya de por sí le confiere el artículo 21.

De acuerdo con el Constituyente Permanente, la posibilidad de que el particular pueda ejercitar la acción penal permitirá hacer más transparente la procuración y la administración de justicia, toda vez que se da pauta para la existencia de un control ciudadano sobre las funciones de procuración de justicia.

### **3.8.3. LOS CRITERIOS DE OPORTUNIDAD.**

El párrafo séptimo del artículo 21 de la reformada Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que *el Ministerio Público podrá considerar criterios de oportunidad para el ejercicio de la acción penal, en los supuestos y condiciones que fije la ley.*

Según el Dictamen de la Cama de Diputados,<sup>163</sup> los criterios de oportunidad constituyen una excepción a la aplicación irrestricta del principio de oficiosidad en la persecución penal, el cual genera una sobrecarga del sistema de justicia con los delitos menores que en nada afectan el interés público, pero que las autoridades de persecución penal se ven precisadas a perseguir, en virtud de una mal entendida inderogabilidad de la persecución penal, que provoca costos constantes de persecución en asuntos que no lo ameritan. En esa tesitura es que se considera necesario conferir al Ministerio Público la facultad para aplicar criterios de oportunidad, que le permitan administrar los recursos disponibles de persecución y aplicarlos a los delitos que más ofenden y lesionan a los bienes jurídicos de superior entidad.

De acuerdo con el Código de Procedimientos Penales del Estado de Chihuahua, los criterios de oportunidad son una excepción al deber irrestricto del Ministerio Público de ejercitar acción penal en todos los casos que sea procedente, a la letra dice:

**Artículo 83. Principios de legalidad procesal y oportunidad.**

El agente del Ministerio Público deberá ejercer la acción penal en todos los casos en que sea procedente, con arreglo a las disposiciones de la ley.

No obstante, el Ministerio Público podrá prescindir, total o parcialmente, de la persecución penal, que se limite a alguno o

---

<sup>163</sup> Gaceta Parlamentaria, Cámara de Diputados, número 2401-VIII, martes 11 de diciembre de 2007.

a varios hechos o a alguna de las personas que participaron en su realización, cuando:

I. Se trate de un hecho socialmente insignificante o de mínima o exigua culpabilidad del imputado, salvo que afecte gravemente un interés público o lo haya cometido un servidor público en el ejercicio de su cargo o con motivo de él.

No podrá aplicarse el principio de oportunidad en los casos de delitos contra la libertad y seguridad sexuales o de violencia familiar, por afectar gravemente el interés público.

II. Se trate de la actividad de organizaciones criminales, de delitos que afecten seriamente bienes jurídicos fundamentales o de investigación compleja, y el imputado colabore eficazmente con la misma, brinde información esencial para evitar que continúe el delito o se perpetren otros, ayude a esclarecer el hecho investigado u otros conexos o proporcione información útil para probar la participación de otros imputados que tengan funciones de dirección o administración dentro de las organizaciones criminales, y siempre que los hechos que motivan la acción penal de la cual se prescinda, resulten considerablemente más leves que aquellos cuya persecución facilita o cuya continuación evita;

III. El imputado haya sufrido, a consecuencia del hecho, daño físico o psicológico grave que torne desproporcionada la aplicación de una pena;

IV. La pena o medida de seguridad que pueda imponerse por el hecho de cuya persecución se prescinde, carezca de importancia en consideración a la pena o medida de seguridad ya impuesta, o a la que se debe esperar por los restantes hechos, o la que se le impuso o se le impondría en un proceso tramitado en otro fuero.

La determinación, por parte del Ministerio Público, de aplicar un criterio de oportunidad será impugnable, por la víctima u ofendido, ante el Juez de Control o Garantía, tal como lo dispone el artículo 85 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Chihuahua:

**Artículo 85. Decisiones y control.**

La decisión del agente del Ministerio Público que aplique un criterio de oportunidad deberá estar fundada y motivada, y será

comunicada al Procurador General de Justicia, o a quien éste designe, a fin de que se revise que la misma se ajusta a las políticas generales del servicio y a las normas dictadas al respecto.

En caso de ser autorizada la decisión de ejercer un criterio de oportunidad, la misma será impugnada por la víctima u ofendido, o por el denunciante, en su caso, ante el Juez de Garantía, dentro de los tres días posteriores a la notificación. Presentada la impugnación, el Juez convocará a los intervinientes a una audiencia para resolver.

Por tanto, el efecto de la aplicación de un criterio de oportunidad es el de extinguir la acción penal con respecto al autor o partícipe en cuyo beneficio se dispuso, es decir, se extingue la acción persecutoria por parte del Estado en contra del indiciado.<sup>164</sup>

#### **3.8.4. LA SEGURIDAD PÚBLICA.**

Una profunda crisis en las condiciones de seguridad llevó la materia al rango Constitucional, en el que nunca antes había figurado, no obstante que la seguridad es una función esencial del Estado.<sup>165</sup>

El párrafo noveno del artículo 21 de la Constitución Federal señala lo siguiente:

La seguridad pública es una función a cargo de la Federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios, que comprende la prevención de los delitos; la investigación y persecución para hacerla efectiva, así como la sanción de las infracciones administrativas, en los términos de la ley, en las respectivas

---

<sup>164</sup> El artículo 86 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Chihuahua dispone que: Si se aplica un criterio de oportunidad, se extinguirá la acción penal con respecto al autor o partícipe en cuyo beneficio se dispuso. Si la decisión se funda en la insignificancia del hecho, sus efectos se extenderán a todos los que reúnan las mismas condiciones.

<sup>165</sup> GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. *Ob. Cit.* P. 203.



competencias que esta Constitución señala. La actuación de las instituciones de seguridad pública se regirá por los principios de legalidad, objetividad, eficiencia, profesionalismo, honradez y respeto a los derechos humanos reconocidos en esta Constitución.

La inclusión de la prevención de los delitos en la función de la seguridad pública pone en evidencia la necesidad de una reforma integral que, no sólo debe darse en las instituciones de procuración e impartición de justicia, sino también en las encargadas de la seguridad pública. Instituciones que por cierto sufren un gran deterioro en cuanto a credibilidad y confianza social se refiere.

Con la reforma a la Constitución de 2008, se profundizó en la Constitucionalización del Sistema Nacional de Seguridad Pública, concepto de reciente creación, pues hasta antes de la reforma la Constitución hablaba sólo de la “seguridad pública”. Se tasan los requisitos de certificación, regulación, permanencia, evaluación de los integrantes de las Instituciones de Seguridad Pública.

#### **3.8.4.1. EL SISTEMA NACIONAL DE SEGURIDAD PÚBLICA Y SUS BASES.**

La primer parte del párrafo décimo del artículo 21 de la Constitución Federal, señala que *las instituciones de seguridad pública serán de carácter civil, disciplinado y profesional.*

La disciplina y la profesionalización en el desempeño de las labores que se llevan a cabo en las Instituciones de Seguridad Pública son elementos indispensables, pues se trata de corporaciones encargadas de salvaguardar el orden social, prevenir y, de acuerdo con la reforma, la nueva facultad de investigar los delitos. Acertadamente la Constitución exige que las instituciones de seguridad pública tengan el carácter civil. Ello implica que dichas instituciones se integren por personas que esencialmente no formen parte del sistema castrense.

Uno de los grandes problemas que actualmente aquejan al país es el de la inmersión de las fuerzas armadas en la lucha contra la “delincuencia organizada”. Desde mi perspectiva, es un error el pretender combatir la delincuencia con el uso de la milicia. Las fuerzas armadas cuentan con códigos propios de conducta, que inclusive los apartan, en ciertos casos, de las leyes civiles.

Como ya lo he comentado con anterioridad, no se trata de meras especulaciones. Desde que se puso en marcha el “combate contra la delincuencia organizada”, por parte del ejecutivo federal, teniendo como principal frente el uso de las fuerzas armadas, las muertes de civiles en los retenes a manos de los militares y las violaciones a los derechos humanos han sido la mejor prueba de que es una medida equivocada. No sólo porque los militares están adiestrados con una disciplina que no es común en el resto de la sociedad civil sino que, y lo más preocupante, los homicidios cometidos por militares se ven envueltos en procesos de enjuiciamiento poco transparentes, lo que genera incertidumbre en la sociedad porque los ciudadanos ya no saben si cuidarse de “los buenos o de los malos”.

El Doctor Sergio García Ramírez aporta un comentario sumamente acertado referente a este tema, señala que *“la vocación y la formación de los miembros de la policía difieren, a fondo, de las correspondientes a los integrantes de las fuerzas armadas. No estimo objetable el auxilio que éstas brinden a las corporaciones civiles cuando sean requeridas para ello. Esta colaboración tiene amparo en la ley fundamental y en diversas ocasiones resulta necesaria. Lo que se ha cuestionado es la asunción de las funciones policiales por parte de los efectivos militares, que entraña riesgos en una doble dirección: para la misión de policía y para el desempeño militar, ambas cosas en el marco de la sociedad democrática y del Estado Constitucional. Por todo ello es acertada la*

*previsión que a este respecto contiene el citado párrafo décimo*<sup>166</sup> (haciendo referencia a el carácter civil de las instituciones de seguridad pública).

La segunda parte del párrafo décimo del artículo 21 de la Carta Magna hace referencia a la coordinación que deberá existir entre el ministerio Público y las Instituciones Policiales, la cual surge de la conducción y mando de aquel sobre éstas en cuanto a la función de la investigación de los delitos. Dicha coordinación deberá cumplir los objetivos de la seguridad pública y conformarán el Sistema Nacional de Seguridad Pública, el cual se sujetará a las siguientes bases mínimas:

- A) La regulación de la selección, ingreso, formación, permanencia, evaluación, reconocimiento y certificación de los integrantes de las Instituciones de seguridad pública. La operación y desarrollo de estas acciones será competencia de la Federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios en el ámbito de sus respectivas atribuciones.
- B) El establecimiento de las bases de datos criminalísticos y de personal para las instituciones de seguridad pública. Ninguna persona podrá ingresar a las instituciones de seguridad pública sino ha sido debidamente certificado y registrado en el sistema.
- C) La formulación de políticas públicas tendientes a prevenir la comisión de delitos.
- D) Se determinará la participación de la comunidad que coadyuvará entre otros, en los procesos de evaluación de las políticas de prevención del delito, así como de las instituciones de seguridad pública.
- E) Los fondos de ayuda Federal para la seguridad pública, a nivel Nacional serán aportados a las Entidades Federativas y Municipios para ser destinados exclusivamente a estos fines.

En virtud de que la Constitución Federal es la Ley suprema de nuestro País, la Ley Reglamentaría deberá tomar como base mínima el mandato Constitucional

---

<sup>166</sup> GARCIA RAMÍREZ, Sergio. *Ob. Cit.* P. 206-207.

y de ahí podrá establecer mayores condiciones, las cuales no pueden contravenir la lo dispuesto en la Carta Magna.

### 3.9. ARTICULO 22 CONSTITUCIONAL.

El artículo 22 Constitucional sufrió dos reformas interesantes: la primera es la abolición total de la aplicación de la pena de muerte; la segunda es la inclusión en la Constitución de un procedimiento de extinción de dominio, puesto que se trata de una medida con tintes de derecho penal del enemigo, tema que ahondaremos más adelante.

Continuando con la dinámica, realizaré la tabla comparativa, para poder analizar las adiciones al precepto constitucional que nos ocupa:

Texto previo a la reforma	Texto posterior a la reforma
<p><b>Artículo 22.</b> Quedan prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales.</p> <p>No se considerará confiscación de bienes la aplicación total o parcial de los bienes de una persona hecha por la autoridad judicial, para el pago de la responsabilidad civil resultante de la comisión de un delito, o para el pago de impuestos o multas. Tampoco se considerará confiscación el decomiso que ordene la autoridad judicial, de los bienes, en caso del enriquecimiento ilícito, en los términos del artículo 109; ni</p>	<p><b>Artículo 22.</b> Quedan prohibidas las penas <b>de muerte</b>, de mutilación, de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales. <b>Toda pena deberá ser proporcional al delito que sancione y al bien jurídico afectado.</b></p> <p><b>No se considerará confiscación la aplicación de bienes de una persona cuando sea decretada para el pago de multas o impuestos</b>, ni cuando la decrete una autoridad judicial para el pago de responsabilidad civil derivada de la comisión de un delito. Tampoco se considerará confiscación el decomiso que ordene la autoridad judicial de los bienes</p>

el decomiso de los bienes propiedad del sentenciado, por los delitos previstos como delincuencia organizada, o el de aquéllos respecto de los cuales éste se conduzca como dueño, sino acredita la legítima procedencia de dichos bienes.

No se considerará confiscación la aplicación a favor del Estado de bienes asegurados que causen abandono en los términos de las disposiciones aplicables. La autoridad judicial resolverá que se apliquen a favor del Estado los bienes que hayan sido asegurados con motivo de una investigación o proceso que se sigan por delitos de delincuencia organizada, cuando se poga fin a dicha investigación o proceso, sin que haya un pronunciamiento sobre los bienes asegurados. La resolución judicial se dictará previo procedimiento en el que se otorgue audiencia a terceros y se acredite plenamente el cuerpo del delito previsto por la ley como de delincuencia organizada, siempre y cuando se trate de bienes respecto de los cuales el inculcado en la investigación o proceso citados haya sido poseedor, propietario o se haya conducido como tales, independientemente de que hubieran sido transferidos a terceros, salvo que éstos acrediten que son poseedores o adquirentes de buena fe.

Queda también prohibida la pena de muerte por los delitos políticos, y en cuanto a los demás, sólo podrá imponerse al traidor a la patria en guerra extranjera, al parricida, al homicida con

en caso de enriquecimiento ilícito en los términos del artículo 109, **la aplicación a favor del Estado de bienes asegurados que causen abandono en los términos de las disposiciones aplicables, ni la de aquellos bienes cuyo dominio se declare extinto en sentencia. En el caso de extinción de dominio se establecerá un procedimiento que se regirá por las siguientes reglas:**

**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, aún cuando no se haya dictado la sentencia que determine la responsabilidad penal, pero existan elementos suficientes para determinar que el hecho ilícito sucedió.**

**b) Aquellos que no sean instrumento, objeto o producto del delito, pero que hayan sido utilizados o destinados a ocultar o mezclar bienes producto del delito, siempre y cuando se reúnan los extremos del inciso anterior.**

**c) Aquellos que estén siendo utilizados para la comisión de delitos por un tercero, si su dueño tuvo conocimiento de ello y no lo notificó a la autoridad o hizo algo para impedirlo.**

**d) Aquellos que estén intitulados a nombre de terceros, pero existan suficientes elementos para determinar que son producto de delitos patrimoniales o de delincuencia**

<p>alevosía premeditación o ventaja, al incendiario, al plagiario, al salteador de caminos, al pirata y a los reos de delitos graves del orden militar.</p>	<p><b>organizada, y el acusado por estos delitos se comporte como dueño.</b></p> <p><b>III. Toda persona que se considere afectada podrá interponer los recursos respectivos para demostrar la procedencia lícita de los bienes y su actuación de buena fe, así como que estaba impedida para conocer la utilización ilícita de sus bienes.</b></p>
---	---

Es clara entonces la postura del Constituyente reformador, en cuanto a que el artículo 22 Constitucional, previo a la reforma, contenía la posibilidad de poder ser aplicada la pena de muerte, situación que se contrapone a los diversos tratados internacionales que ha firmado México en materia de derechos humanos, por lo que con la reforma se elimina la aplicación de dicha pena.

### **3.9.1. PROPORCIONALIDAD DE LAS PENAS.**

Con la reforma constitucional se adiciona texto en la parte final del primer párrafo del artículo en cuestión, en el que se establece que *toda pena deberá ser proporcional al delito que sancione y al bien jurídico afectado.*

Al respecto, el Dictamen de la Cámara de Diputados señala que con el principio de proporcionalidad de la pena se pretende que el legislador secundario, al momento de determinar las penas, busque la congruencia entre la sanción y la importancia del bien jurídico que se tutela. Así, entre mayor sea la afectación, la pena deberá ser mayor, y viceversa.

Como bien lo puntualizó Beccaria, *“No solo es interés común que no se cometan delitos, pero aún lo es que sean menos frecuentes, a proporción del daño que causan en la sociedad. Así pues, más fuertes deben ser los motivos que retraigan los hombres de los delitos, a medida que son contrarios al bien*

*público, y a medida de os estímulos que los inducen a cometerlos. Debe por esto haber una proporción entre los delitos y las penas.*"<sup>167</sup>

Uno de las aseveraciones más acertadas, desde mi perspectiva, del jurista supra citado, es que la verdadera medida de los delitos es el daño hecho a la sociedad y no la intención del que los comete. Lo que da pauta a una imputación fuera del plano subjetivo aterrizando directamente el juicio del reproche a un plano más objetivo como lo es el daño que se ocasiona al bien jurídico tutelado. Doctrina que debería ser acogida por el legislador.

### **3.9.2. CONFISCACIÓN Y EXTINCIÓN DE DOMINIO ¿DERECHO PENAL DEL ENEMIGO?**

La segunda parte del artículo 22 Constitucional consiste en la reforma referente a los casos de excepción de lo que puede ser considerado como confiscación. Reafirmando lo que veníamos apuntando: la reforma tiene un tinte de autoritarismo, pues ya no se considerará confiscación, entre otros supuestos, la aplicación de bienes, en favor del Estado, de una persona cuando sea decretada para el pago de multas o impuestos, lo que resulta en un absurdo total, pues al elevar este tipo de disposiciones al texto constitucional se deja en total estado de indefensión al ciudadano frente al actuar *abusivo* por parte de la autoridad.

Aunado a ello, se lleva al rango Constitucional un procedimiento que refleja la desesperación del Estado frente al combate contra la delincuencia organizada. Se trata del procedimiento de extinción de dominio, figura que se encuentra ligada a la persecución de los delitos y que constituye una excepción a la confiscación.

---

<sup>167</sup> CÉSAR BONESANO, Marques de BECCARIA. *Tratado de los Delitos y de las Penas*. 11ª Edición facsimilar. Editorial Porrúa. México 2001. P. 27.

En el Dictamen de la Cámara de diputados se pretende dar una justificación a la inclusión del procedimiento de extinción de dominio, con la cual, desde mi perspectiva, se confirma el hecho de que el Estado, en su afán de sacar adelante su frustrado y poco exitoso combate contra el crimen organizado, implementa reformas legales y Constitucionales propias de un Estado Absolutista y poco democrático, en el que no se respetan los derechos fundamentales de los ciudadanos, pues se olvida de que en un estado de Derecho, los infractores de la norma deben ser sancionados con estricto respeto de sus garantías individuales. El dictamen señala lo siguiente:

Con la extinción de dominio se buscó crear una figura más novedosa y menos complicada en su aplicación, que permita al Estado aplicar a su favor bienes respecto de los cuales existan datos para acreditar que son instrumento, objeto o producto de actividades de delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, robo de vehículos y trata de personas, o que están destinados a ocultar o mezclar bienes producto de tales delitos.

Dicha modificación tiene como objetivo el enfrentar a la delincuencia de manera sistémica, afectando directamente a la economía del crimen, aumentando sus costos y reduciendo sus ganancias, así como el ataque frontal a los factores que causan, asocian, propician o promueven el comportamiento delictivo.

Cabe señalar que, en la actualidad, la suerte de los bienes instrumento, objeto o producto de un delito depende, en primer término, de que exista un aseguramiento. Asimismo, es indispensable esperar la declaratoria de responsabilidad penal plena de una o varias personas. Sin embargo, en ocasiones los bienes pueden no tener una relación directa con los procesados, aún cuando haya elementos para determinar que son instrumento, objeto o producto del delito, o están destinados a ocultar o mezclar bienes producto de un delito.

En este sentido, con la finalidad de encontrar una herramienta eficaz que coadyuve a desmembrar las organizaciones delictivas y limitar sus efectos nocivos, impedir que se reproduzcan, pero principalmente decomisar sus activos, se considera necesario



crear un procedimiento jurisdiccional y autónomo del proceso penal.

Al respecto el Doctor Sergio García Ramírez señala que *la necesidad de perseguir y sancionar conductas ilícitas no implica la infracción del orden jurídico por el poder público, desmontaje del estado de derecho, abolición del régimen de garantías e inobservancia de las reglas propias del sistema jurídico democrático. Es preciso encauzar la punición por vías legítimas.*<sup>168</sup>

Esta idea de tratar a las personas que infringen la Ley Penal como enemigos es, como ya lo he mencionado, propia de un estado Absolutista. Como lo señala Zaffaroni, se trata de seres humanos a los que se señala como *enemigos* de la sociedad, y por ende, se les niega el derecho a que sus infracciones sean sancionadas dentro de los límites del derecho penal liberal, es decir de las garantías establecidas en el derecho internacional de los derechos humanos.<sup>169</sup>

Así pues, la esencia del trato diferente que se depara al enemigo consiste en que el derecho le niega su condición de persona y sólo lo considera bajo el aspecto de ente peligroso o dañino. Por mucho que se matice la idea, cuando se propone distinguir entre *ciudadanos* y *enemigos*, se hace referencia a humanos que son privados de ciertos derechos individuales en razón de que se dejó de considerarlos como personas.<sup>170</sup>

La Constitucionalización de un doble sistema penal en el que el Estado dispone de figuras jurídicas que son evidentemente violatorias de derechos humanos, como el arraigo o el procedimiento de extinción de dominio, en cuyos casos se le priva al ciudadano, con el simple indicio y sin haber sido condenado, de su libertad o de sus bienes, pone en evidencia el verdadero espíritu de la reforma.

---

<sup>168</sup> *Ob. Cit.* P. 195.

<sup>169</sup> ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *El enemigo en el Derecho Penal*. 1ª Ed. Editorial DYKINSON, S.L. Madrid 2006. P. 11.

<sup>170</sup> *Ídem.* P. 18.

Porque con ella se contemplan dichas figuras en la Carta Magna y como consecuencia se deja en estado de indefensión a los ciudadanos ya que no cuentan con las herramientas para combatir estos abusos.

En conclusión, considero que la reforma constitucional que nos ocupa, va a traer consigo más conflictos de los que se pretende solucionar. Pues está claro que el incremento de la fuerza no es la solución para combatir a la delincuencia; por el contrario, se crea un Estado tirano que bajo el argumento de abatir un delito genera un contexto de violencia, con las consiguientes bajas de civiles inocentes, que en ocasiones superan a las resultantes de los conflictos bélicos, tal como ha venido sucediendo en los últimos años en nuestro país.<sup>171</sup>

---

<sup>171</sup> **“DENUNCIAN ONG POLÍTICA “INEFICAZ CONTRA CÁRTELES”**

Ante la CIDH exhiben “diálogo de sordos” con el Gobierno.

Martes 29 de marzo de 2011. J. Jaime Hernández Corresponsal | El Universal

WASHINGTON. — Organizaciones defensoras de los derechos humanos exigieron un “mayor control democrático” del Ejército y la Policía y denunciaron la “política ineficaz y fallida” del gobierno mexicano contra los cárteles de la droga y la “violación a los derechos humanos” que ha traído consigo.

Al informar ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) sobre “la preocupante seguridad ciudadana” en México, en el marco de la actual lucha contra el narcotráfico, una veintena de organizaciones denunciaron las “medidas de excepción” que han dado carta de naturaleza a la figura del arraigo y que han abierto la puerta a un preocupante número de excesos, muchos de ellos con el sello de las Fuerzas Armadas.

“En México estamos viviendo bajo un estado de emergencia, pero sin que se haya decretado el estado de emergencia”, consideró Marie Claire Acosta de la Red de Defensores de Derechos Humanos y Familiares de Personas Desaparecidas en los Estados del Norte de México.

Durante una audiencia “cara a cara” con representantes del gobierno de México, el “diálogo de sordos” se hizo patente cuando ambas partes chocaron a la hora de denunciar o rechazar las “medidas de excepción” que el Estado ha impuesto en el marco de la lucha contra los cárteles de la droga, en particular en algunos estados del nortede México:

“Me sorprende que (los peticionarios) hablen de sistemas de excepción, lo que hace inferir que en México ha habido la instauración de un régimen de excepción o la derogación de derechos y eso no ha ocurrido”, rechazó el subsecretario de Relaciones Exteriores, Juan Manuel Gómez Robledo, al tratar de atajar la idea de que en México se ha deslizado hacia un estado de excepción al fragor de la lucha contra el narco.

A su vez, el subsecretario de Asuntos Jurídicos y de Derechos Humanos de la Secretaría de Gobernación, Felipe de Jesús Zamora, aseguró que la estrategia nacional contra la delincuencia organizada se ha aplicado “en estricto respeto a los derechos humanos”.

---

El funcionario añadió que “la lucha por la seguridad es en sí misma una lucha por los derechos humanos” y al mismo tiempo rechazó las denuncias de las organizaciones humanitarias sobre detenciones arbitrarias, torturas y hostigamientos cometidos por las fuerzas del Estado.

### **La confrontación**

Durante el intercambio de pareceres quedó en evidencia la yuxtaposición de ideas y realidades que el gobierno y las organizaciones de peticionarios presentaron respectivamente durante la audiencia, con la patente resistencia de los representantes del gobierno de México de hablar de “ningún caso en particular”.

En especial en relación a los casos de Ciudad Juárez, donde la “desaparición forzosa” de decenas de personas o el asesinato de mujeres como Marisela Escobedo o de la familia Reyes Salazar, que sufrió la pérdida de seis de sus miembros, sólo fue mencionada por los denunciantes como evidencia de una situación de inseguridad que ha hecho de esa ciudad fronteriza “la más peligrosa en el mundo”.

“En Chihuahua cada día que amanece nos encontramos ante un nuevo horror. Salimos de nuestras casas y nunca sabemos si regresaremos”, se quejó Gabino Gómez, representante de la Red Defensora de Derechos Humanos en estados del norte.

“En 2010, 446 mujeres fueron asesinadas en Chihuahua. Más mujeres fueron asesinadas el año pasado en este estado que en los 10 años previos y hasta la fecha la mayoría de los crímenes permanecen impunes”, denunciaron los peticionarios.

“El gobierno mexicano simula y no brinda protección a pesar de las medidas cautelares y provisionales (ordenadas por organismos como la Comisión Nacional de los Derechos Humanos)”, lamentó Gómez en una audiencia en la que el gobierno de México se limitó a reiterar su compromiso con la defensa de los derechos humanos.

### **Pérdida de operatividad de cárteles**

El subsecretario de Seguridad Pública, Monte Alejandro Rubido García, señaló en la capital estadounidense que los cárteles de la droga, sin estar en retirada, sí han visto minadas sus capacidades operativas de forma considerable.

El funcionario, al término de su participación en una audiencia ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), aseguró que esta situación ha sido resultado de la captura o eliminación de importantes cabecillas de estos grupos criminales.

“Si vemos los detenidos por parte de las fuerzas mexicanas (de seguridad), encontrarán que sin excepción, todos los cárteles se han visto mermados” , sostuvo el funcionario en una entrevista con medios de comunicación.

Esta merma —agregó Rubido García— se ha reflejado en la capacidad operativa, de apoyo financiero y logística de estos grupos, indicó al destacar los casos del cártel de Tijuana y de La Familia Michoacana.

El subsecretario de Prevención y Participación Ciudadana dijo que la labor del gobierno mexicano es minar a los cárteles de manera cotidiana “para que vayan perdiendo los espacios que tienen hoy en día”.

Fuente: <http://www.eluniversal.com.mx/nacion/184422.html>

### 3.10. REFORMA A LAS FRACCIONES XXI Y XXIII DEL ARTÍCULO 73 CONSTITUCIONAL.

Adicionalmente a las reformas que ya estudiamos, las cuales se encuentran en la parte dogmática de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el artículo 73 del Mandato Federal fue reformado para dar mayores atribuciones al Congreso de la Unión, para legislar en materia de delincuencia organizada y seguridad pública.

Analicemos la reforma, a través de la tabla comparativa que hemos venido utilizando.

Texto previo a la reforma	Texto posterior a la reforma
<p><b>Artículo 73.</b> El Congreso tiene facultad:</p> <p>...</p> <p><b>XXI.</b> Para establecer los delitos y faltas contra la Federación y fijar los castigos que por ellos deban imponerse.</p> <p>Las autoridades federales podrán conocer también de los delitos del fuero común, cuando éstos tengan conexidad con los delitos federales;</p> <p><b>XXII...</b></p> <p><b>XXIII.</b> Para expedir leyes que establezcan las bases de coordinación entre la Federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios, en materia de seguridad pública; así como para la organización y funcionamiento, el ingreso, selección, promoción y reconocimiento de los integrantes de las</p>	<p><b>Artículo 73.</b> El Congreso tiene facultad:</p> <p>...</p> <p><b>XXI.</b> Para establecer los delitos y faltas contra la Federación y fijar los castigos que por ellos deban imponerse; <b>expedir una ley general en materia de secuestro, que establezca como mínimo, los tipos penales y sus sanciones, la distribución de competencias y las formas de coordinación entre la Federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios; así como legislar en materia de delincuencia organizada.</b></p> <p>Las autoridades federales podrán conocer también de los delitos del fuero común, cuando éstos tengan conexidad con los delitos federales;</p> <p><b>En las materias concurrentes previstas en esta Constitución, las leyes</b></p>

<p>instituciones de seguridad pública en el ámbito federal.</p>	<p><b>federales establecerán los supuestos en que las autoridades del fuero común podrán conocer y resolver sobre delitos federales.</b></p> <p><b>XXII...</b></p> <p><b>XXIII.</b> Para expedir leyes que establezcan las bases de coordinación entre la Federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios, <b>así como para establecer y organizar a las instituciones de seguridad pública en materia federal, de conformidad con lo establecido en el artículo 21 de esta Constitución.</b></p>
---	---

Así pues, la reforma Constitucional consiste en hacer exclusiva la facultad del congreso para legislar en materia de delincuencia organizada y para sentar las bases de la coordinación y concurrencia entre la Federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios, en materia de seguridad pública y la solución de delitos.

Al respecto, el Dictamen de la Cámara de Diputados, supra citado, señala que La reforma que se propone a la fracción XXI del artículo 73 constitucional, a efecto de que sea facultad exclusiva del Congreso de la Unión legislar en materia de delincuencia organizada, lo que significa que sólo la Federación conocerá de delitos de esta naturaleza.

En el régimen de transitoriedad, que se analiza más adelante, se prevé que las legislaciones en dicha materia de las Entidades Federativas continuarán en vigor hasta en tanto el Congreso de la Unión ejerza la facultad que ahora se le confiere.

Continua señalando que para la reforma del Sistema Nacional de Seguridad Pública se valoró el estado actual tanto del sistema como de las Policías Municipales, Estatales y Federales. Se identificó que existen diversas calidades

y cualidades que varían por regiones e incluso por procesos de desgaste, corrupción y, en algunas ocasiones, como se ha reconocido, por la infiltración del narcotráfico en sus estructuras. Así, mientras hay Estados y Municipios que tienen cuerpos policíacos bien capacitados y formados, existen otros en situación menos favorable. A pesar de avances innegables, las propias Instituciones federales de policía no han logrado consolidarse como instituciones profesionales y de vanguardia. La Policía Federal Preventiva, a pesar de haber sido constituida hace más de diez años, todavía está intentando consolidarse en un plan de acción para lograr eficiencia.

Justificación que resulta incongruente y carente de toda lógica, pues cuando se creó la Policía Federal Preventiva, se hizo bajo el argumento de que iba a ser una corporación profesional y a la altura de los requerimientos de la sociedad. Como lo señala el propio Dictamen, diez años después, dicha corporación aún está intentando consolidarse, plazo que me parece excesivo y totalmente absurdo.

Lo anterior para concluir que no se trata de creer que la reforma va a resolver, por sí sola, el problema de corrupción e ineficacia de los cuerpos policíacos, pues éste no es consecuencia de una mala legislación, sino de una mala planeación y proyección, además de una ausencia total de seriedad y legalidad de los procesos de selección y control de confianza del personal policíaco. Tal pareciera que en un inicio sólo es problema de civismo, ética e inclusive buena voluntad para que verdaderamente se cumpla con la legislación vigente, pues de ser así no sería necesaria tanta reforma a la norma.

Tristemente, la reforma actual para la instauración de un Sistema Nacional de Seguridad Pública, no serviría de nada si no se combaten, en primera instancia, la corrupción, la impunidad y la infiltración por parte de la delincuencia en los altos mandos de las corporaciones policíacas, lo que traerá consigo que dentro de diez años se anuncie el fracaso de dicha Institución y se pretenda solucionar el problema con otra reforma a la ley.

### 3.11. REFORMA A LA FRACCIÓN VII DEL ARTÍCULO 115 CONSTITUCIONAL.

La reforma a la fracción VII del artículo 115 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pretende dar congruencia a la coordinación que deberán tener la Federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios en materia de seguridad pública. Analicemos nuestra tradicional tabla comparativa:

Texto previo a la reforma	Texto posterior a la reforma
<p><b>Artículo 115.</b> Los Estados adoptarán, para su régimen interior, la forma de gobierno republicano, representativo, popular, teniendo como base de su división territorial y de su organización política y administrativa el municipio libre, conforme a las bases siguientes:</p> <p>...</p> <p><b>VII.</b> La policía preventiva municipal estará al mando del presidente municipal, en los términos del reglamento correspondiente. Aquella acatará las ordenes que el gobernador del Estado le transmita en aquellos casos que éste juzgue como de fuerza mayor o alteración grave del orden público.</p> <p>El Ejecutivo Federal tendrá el mando de la fuerza pública en los lugares donde resida habitual o transitoriamente.</p>	<p><b>Artículo 115.</b> Los Estados adoptarán, para su régimen interior, la forma de gobierno republicano, representativo, popular, teniendo como base de su división territorial y de su organización política y administrativa el municipio libre, conforme a las bases siguientes:</p> <p>...</p> <p><b>VII.</b> La policía preventiva estará al mando del Presidente Municipal en los términos de <b>la ley de seguridad pública del Estado</b>. Aquella acatará las órdenes que el Gobernador del Estado le transmita en aquellos casos que éste juzgue como de fuerza mayor o alteración grave del orden público.</p> <p>El Ejecutivo Federal tendrá el mando de la fuerza pública en los lugares donde resida habitual o transitoriamente.</p>

Con la reforma al Mandato Constitucional se pretende homologar a los cuerpos policiacos, pues éstos se regirán bajo una ley de seguridad pública Emitida por el Congreso Local y no por un reglamento emitido por el Presidente Municipal, como se contemplaba en el texto previo a la reforma.

*El dictamen de la Cámara de Diputados señala que para efectos de dar congruencia al sistema, se propone una reforma adicional al texto del artículo 115, en su fracción VII, para especificar que será una ley de las legislaturas de los estados la que regirá a las policías preventivas, con el propósito de que exista un mínimo de homologación, al menos al interior de cada uno.*

Según el Constituyente, es importante señalar que con esta modificación queda intacta la norma que señala que la policía preventiva esté al mando del Presidente Municipal, lo que quiere decir, que tal y como sostiene la jurisprudencia de la Suprema Corte, la facultad de nombramiento del mando de la policía municipal seguirá estando a cargo de dicho funcionario.

**POLICÍA PREVENTIVA Y TRÁNSITO MUNICIPAL. LOS ARTÍCULOS 36, FRACCIÓN LVIII; 38, FRACCIÓN V; 84 Y 85 DE LA LEY MUNICIPAL PARA EL ESTADO DE AGUASCALIENTES, QUE PREVEN EL MECANISMO PARA LA DESIGNACIÓN Y REMOCIÓN DE SU TITULAR, NO VIOLAN LA FRACCIÓN VII DEL ARTÍCULO 115 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.** Conforme a lo dispuesto en el artículo 115, fracción VII, en relación con el inciso h) de su fracción III, y el artículo 21, todos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, corresponde al Municipio prestar el servicio de seguridad pública; la policía preventiva municipal está al mando del presidente municipal, excepto en casos de fuerza mayor o alteración grave del orden público, en los que estará a cargo del gobernador, o cuando éste resida habitual o transitoriamente en el Municipio de que se trate, puesto que tiene a su cargo el mando de la fuerza pública. Ahora bien, la circunstancia de que la policía municipal, en el aspecto operativo



esté al mando del presidente municipal, no significa que también le corresponda el nombramiento o remoción del titular de aquélla, ya que ello es facultad del Ayuntamiento, pues no debe confundirse la facultad de mando con la de nombramiento, además de que no hay obstáculo constitucional para que el Ayuntamiento ejerza esta última. En tal virtud, los artículos 36, fracción LVIII; 38, fracción V; 84 y 85 de la Ley Municipal para el Estado de Aguascalientes que contienen un mecanismo para la designación del titular de la policía preventiva y tránsito municipal, conforme al cual el presidente municipal propone una terna al Ayuntamiento para que éste efectúe la designación correspondiente, no violan la fracción VII del artículo 115 constitucional.

Registro No. 175857. Localización: Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XXIII, Febrero de 2006. Página: 1531. Tesis: P./J. 26/2006. Jurisprudencia. Materia(s): Constitucional.

### **3.12. REFORMA A LA FRACCIÓN XIII DEL APARTADO B DEL ARTÍCULO 123 CONSTITUCIONAL.**

El Dictamen de la Cámara de Diputados, señala que la reforma a la Constitución Federal de 3 de marzo de 1999 fue originada por la intención de contar con agentes ministeriales y policías eficientes, honestos y confiables, que puedan combatir de forma profesional, ética y efectiva la delincuencia.

Con dicha reforma se plantea una excepción al principio de irretroactividad de la norma, ya que se establece que los miembros de las instituciones policiales podrán ser removidos de su cargo si no cumplen con los requisitos que las leyes vigentes en el momento de la remoción se señalen para permanecer en dichas instituciones, lo que violenta los derechos adquiridos de los servidores removidos.

Para continuar con la dinámica de la investigación, analicemos la tabla comparativa del texto reformado:

Texto previo a la reforma	Texto posterior a la reforma
<p><b>Artículo 123.</b> Toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil; al efecto, se promoverán la creación de empleos y la organización social para el trabajo, conforme a la ley.</p> <p>El Congreso de la Unión, sin contravenir a las bases siguientes, deberá expedir leyes sobre el trabajo, las cuales registrarán:</p> <p><b>A.</b></p> <p>...</p> <p><b>B.</b></p> <p>...</p> <p><b>XIII.</b> Los militares, marinos, personal del servicio exterior, agentes del Ministerio Público y los miembros de las instituciones policiales, se registrarán por sus propias leyes.</p> <p>El Estado proporcionará a los miembros en el activo del Ejército, Fuerza Aérea y Armada, las prestaciones a que se refiere el inciso f) de la fracción XI de este apartado, en términos similares y a través del organismo encargado de la seguridad social de los componentes de dichas instituciones.</p> <p>Los miembros de las instituciones policiales de los municipios, entidades</p>	<p><b>Artículo 123.</b> Toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil; al efecto, se promoverán la creación de empleos y la organización social para el trabajo, conforme a la ley.</p> <p>El Congreso de la Unión, sin contravenir a las bases siguientes, deberá expedir leyes sobre el trabajo, las cuales registrarán:</p> <p><b>A.</b></p> <p>...</p> <p><b>B.</b></p> <p>...</p> <p><b>XIII.</b> Los militares, marinos, personal del servicio exterior, agentes del Ministerio Público, peritos y los miembros de las instituciones policiales, se registrarán por sus propias leyes.</p> <p><b>Los agentes del Ministerio Público, los peritos y los miembros de las instituciones policiales de la Federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios, podrán ser separados</b> de sus cargos si no cumplen con los requisitos que las leyes vigentes en el momento del acto señalen para permanecer en dichas instituciones, <b>o removidos por incurrir en responsabilidad en el desempeño de</b></p>

<p>federativas, del Distrito Federal, así como de la Federación, podrán ser removidos de su cargo si no cumplen con los requisitos que las leyes vigentes en el momento de la remoción señalen para permanecer en dichas instituciones, sin que proceda su reinstalación o restitución, cualquiera que sea el juicio o medio de defensa para combatir la remoción y, en su caso, sólo procederá la indemnización. La remoción de los demás servidores públicos a que se refiere la presente fracción, se regirá por los que dispongan los preceptos legales aplicables.</p>	<p><b>sus funciones. Si la autoridad jurisdiccional resolviere que la separación, remoción, baja, cese o cualquier otra forma de terminación del servicio fue injustificada, el Estado sólo estará obligado a pagar la indemnización y demás prestaciones a que tenga derecho, sin que en ningún caso proceda su reincorporación al servicio, cualquiera que sea el resultado del juicio o medio de defensa que se hubiere promovido.</b></p> <p><b>Las autoridades del orden federal, estatal, del Distrito Federal y municipal, a fin de propiciar el fortalecimiento del sistema de seguridad social del personal del Ministerio Público, de las corporaciones policiales y de los servicios periciales, de sus familias y dependientes, instrumentarán sistemas complementarios de seguridad social.</b></p> <p>El Estado proporcionará a los miembros en el activo del Ejército, Fuerza Aérea y Armada, las prestaciones a que se refiere el inciso f) de la fracción XI de este apartado, en términos similares y a través del organismo encargado de la seguridad social de los componentes de dichas instituciones.</p>
---	---

El Dictamen de la Cámara de Diputados señala que la intención de la reforma a la fracción XIII del Apartado B, del artículo 123, es determinar que en caso de incumplir con las leyes que establezcan las reglas de permanencia o al incurrir en responsabilidad en el desempeño de sus funciones, los agentes del ministerio público, los peritos, y los miembros de las instituciones policiales de la Federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios serán separados o removidos de su cargo sin que proceda, bajo ningún supuesto, la

reinstalación o restitución en sus cargos. Esto es, que aún y cuando el servidor público interponga un medio de defensa en contra de su remoción, cese o separación, y lograra obtener una sentencia favorable, tanto por vicios en el procedimiento que propicien la reposición del procedimiento como por una resolución de fondo, el Estado podrá no reinstalarlo. En cambio, en tales supuestos, sí estará obligado a resarcir al afectado con una indemnización.

Al respecto la Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha pronunciado a través de una tesis aislada respecto de dicha reforma, determinando lo siguiente:

**AGENTES DEL MINISTERIO PÚBLICO, PERITOS Y MIEMBROS DE LAS INSTITUCIONES POLICIALES. NO TIENEN DERECHO A SU REINCORPORACIÓN AL SERVICIO SI SU REMOCIÓN SE REALIZÓ UNA VEZ EN VIGOR LA REFORMA AL ARTÍCULO 123, APARTADO B, FRACCIÓN XIII, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 19 DE JUNIO DE 2008, AUN CUANDO ACREDITEN LA NO ACTUALIZACIÓN DE LA CONDUCTA INFRACTORA QUE SE LES ATRIBUYE.** El artículo 123, apartado B, fracción XIII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a partir de su reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008, establece que los agentes del Ministerio Público, peritos y los miembros de las instituciones policiales de la Federación, Distrito Federal, Estados y Municipios se regirán por sus propias leyes, así como que éstos podrán ser: a) separados de sus cargos si no cumplen con los requisitos que las leyes vigentes en el momento del acto señalen para permanecer en dichas instituciones, o bien, b) removidos por incurrir en responsabilidad en el desempeño de sus funciones; además prevé que si dicha responsabilidad fuera impugnada y la autoridad jurisdiccional resolviera que la separación, remoción, baja, cese o cualquier otra forma de terminación del servicio fue injustificada, el Estado sólo estará obligado a pagar la indemnización y demás prestaciones a que tenga derecho, sin que en ningún caso proceda su reincorporación al servicio, cualquiera que sea el

resultado del juicio o medio de defensa que se hubiere promovido. Por consiguiente, los mencionados servidores públicos no tienen derecho a su reincorporación al servicio si su remoción conforme al mencionado inciso b) se realizó una vez en vigor la indicada reforma (19 de junio de 2008) y sólo podrá pagárseles la indemnización y demás prestaciones a que tengan derecho, aun cuando acrediten la no actualización de la conducta infractora que se les atribuye.

Registro No. 16675. Localización: Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XXX, Agosto de 2009. Página: 1526. Tesis: II.T.Aux.8 A. Tesis Aislada Materia(s): Administrativa.

Como bien lo señala el Constituyente, se adiciona el supuesto de que el servidor público incurra en responsabilidad, obviamente por el mal desempeño de sus funciones, podrá ser removido de sus funciones sin que proceda su reinstalación sea cual sea el medio de defensa que interponga.

El Constituyente reformador señala, en su dictamen, que como medida de combate a la corrupción en las instituciones policiales y de procuración de justicia, la reforma es contundente al señalar que elementos que han incurrido en incumplimiento o falta grave prevista en sus ordenamientos disciplinarios o laborales, no podrán ser restituidos en sus cargos por significar una falta a los valores institucionales de rectitud y alto valor ético que se requiere en el sistema de seguridad pública e impartición de justicia, que es pieza fundamental en el espíritu de la reforma.

Finalmente, el mismo Dictamen de la Cámara de Diputados justifica la inclusión al texto de los agentes del Ministerio Público y Peritos “en la medida que son elementos fundamentales en el proceso de procuración de justicia e investigación y se requiere mantener su desempeño en los principios de profesionalismo, la ética y eficiencia plena en sus ámbitos laborales”.

Como lo mencione al inicio del presente apartado, con la reforma de 1999 se incluye ésta excepción al principio de irretroactividad de la norma, lo que de primera impresión parecería una medida razonable pues, efectivamente, los cuerpos policíacos requieren contar con elementos que cumplan en todo momento con los requerimientos legales y sociales.

Por otro lado, la inclusión de servidores públicos, como agentes del Ministerio Público y Peritos (aunque es importante cuestionar si también entran los altos mandos de las procuradurías de justicia como pueden ser los fiscales), bajo el argumento de que son elementos fundamentales en el proceso de procuración de justicia e investigación, concretan el espíritu reformador para implementar un Sistema Integral de Seguridad Nacional.

Lo que es una realidad, y que lo he mencionado en repetidas ocasiones, es que pareciera que el problema que aqueja a nuestro querido país no es el marco legal de las instituciones, pues desde la reforma Constitucional de 1999 y hasta después de más de diez años, los cuerpos policíacos se ven envueltos en problemas de corrupción, impunidad y delincuencia. Lo que abre la puerta a la reflexión de si la reforma a la Constitución de 2008, es una solución con el verdadero cabildo legislativo, con el fin de solucionar un problema apremiante, consecuencia de una lucha contra la “delincuencia organizada”.

Nuevamente se pone en evidencia el tono autoritario del Estado al realizar dicha reforma, pues no es suficiente con los diez años de experiencia en el que ha quedado demostrado que el “régimen de excepción” de los derechos laborales y constitucionales de los elementos de los cuerpos policíacos no es la solución para problemas como la corrupción o la impunidad y no obstante ello, se amplía dicho régimen para los agentes del Ministerio Público y peritos, lo que bajo cualquier razonamiento lógico es totalmente absurdo.

En conclusión, la reforma constitucional para la implementación del sistema penal acusatorio y con ello los juicios orales, no es la solución para la disminución de la delincuencia, pues con el afán de dotar de más “armas” a las

instituciones de seguridad pública, procuración e impartición de justicia, el Constituyente se olvidó de poner énfasis a la prevención del delito y se avocó solo a la sanción, lo cual, evidentemente, no contribuye a disminuir el índice delictivo, sino que, por el contrario, con el uso de la fuerza sólo se ha generado un mayor índice de violencia en el país por parte de la delincuencia.

## CAPITULO IV

### EL JUICIO ORAL

#### 4.1 CONCEPTO DE JUICIO ORAL.

El concepto de juicio oral es de trascendental importancia por ser el punto central del presente trabajo de tesis, en el cual, para su mejor comprensión, entraremos al estudio del término juicio en diversos aspectos, como parte del proceso y como proceso en sí.

El vocablo juicio, del latín *iudicium*, acto de decir o mostrar el derecho, también se le conoce como proceso, debido a que algunas de nuestras legislaciones en materia penal y civil no hacen distinción alguna y se refieren a estos términos como sinónimos por lo que se afirma que “otro sentido de la palabra juicio es el equivalente a proceso, entendido como una suma compleja de actos: del juzgador, las partes y terceros, que tiene por finalidad la aplicación de una ley a un caso concreto controvertido para solucionarlo o dirimirlo”.<sup>172</sup>

Por otra parte, Díaz de León señala que el juicio “es el acto procesal del juez por el cual repasa los hechos de la causa, vinculadas con las pruebas desahogadas para sentenciar, Corresponde a esa etapa del proceso en la cual el juez razona y juzga sobre la cuestión sometida a su decisión”.<sup>173</sup>

---

<sup>172</sup> *Diccionario de Derecho Procesal*. Colegio de Profesores de Derecho Procesal Penal de la Facultad de Derecho de la UNAM. Editorial OXFORD. México 2000 P. 149.

<sup>173</sup> DÍAZ DE LEÓN Marco Antonio. *Diccionario de Derecho Procesal Penal*. Editorial Porrúa. México 1997. Tomo I. P 1254-1255.



Así pues, podemos considerar al juicio oral como el acto verbal en el cual un tribunal aprecia la acusación y su réplica, examina las pruebas, escucha las alegaciones de las partes, e incluso, dictar su fallo.<sup>174</sup>

Una de las principales características de los juicios orales es la apreciación de los propios actos procesales, por parte del Juez, en forma directa y a través de los sentidos, por lo que hablar de oralidad es referirse a comunicación, al lenguaje hablado como elemento de la creación de ideas verbales, el cual siempre tendrá un propósito comunicativo y, a través de ella se captarán ideas y sentimientos con lo que la parte receptora podrá captar, a través de los sentidos la voz, la respiración y dicción de quien exprese sus ideas, pensamientos y verdades.

La comunicación humana, por su parte se puede conceptuar como un proceso, es decir, una serie de eventos que ocurren consecutivamente y en un orden y tiempo definidos. Sus elementos son el emisor, el símbolo, el mensaje, el receptor, el canal, el ruido y la retroalimentación.

La fuente emisor se refiere a una persona o un grupo de personas que al comunicar su idea, la codifica en símbolos. La fuente codifica su idea en un mensaje o código, que consiste en símbolos, lo cual desde esta perspectiva el mensaje se origina en la mente del emisor. El símbolo se refiere a aquellas cosas que tiene significado para alguien, pueden ser verbales o escritos. El mensaje se refiere al estímulo que se transmite; es una aseveración oral, una expresión facial o alguna otra actividad no verbal, que es creado por la fuente. El receptor es la persona que recibe e interpreta el estímulo que la fuente comunica, se refiere a quien al recibir el mensaje o código, lo decodifica y de esta manera crea significado para él. El canal se refiere al medio por el cual el estímulo o mensaje se pasa de la mente de la fuente a la mente de receptor.

---

<sup>174</sup> BODES TORRES, Jorge. *El juicio Oral. Doctrina y Experiencias*. 1ª Ed. Flores Editor y Distribuidor SA. de CV. México 2009. P. 31.

Cualquier medio que permite que se envíe el mensaje se considera un canal. El ruido se refiere a cualquier interferencia en el proceso de la comunicación. La retroalimentación se refiere a cualquier medida que toma la fuente o receptor para mejorar el proceso de la comunicación, sirviendo como un elemento que se contrapone al ruido. Puede ser verbal, por ejemplo, hacer preguntas o parafrasear las palabras del otro; o no verbal, como fruncir la frente en señal de contusión, o a sentir con la cabeza en señal de entendimiento o comprensión.<sup>175</sup>

## **4.2 PRINCIPIOS RECTORES DEL JUICIO ORAL.**

### **4.2.1. INMEDIACION.**

El principio de inmediación impone de manera necesaria que los actos procesales sean realizados ante la presencia directa del Juez, sin la intervención de Secretarios o cualquier otro funcionario, de secretarias escribientes o similares, favoreciendo así el cabal conocimiento de los hechos sometidos a su consideración legal, tomando en cuenta que hay muchos datos de suma importancia, como algunas actitudes de los intervinientes en el proceso, sus gestos, demostraciones, aspavientos, mímicas, ademanes, comportamientos, etc.<sup>176</sup>

Evidentemente, al referirse a los intervinientes, no solo se constriñe a las partes en el Proceso Penal, sino a todos los involucrados en el mismo, como pueden ser los peritos o los testigos.

Para formar la convicción del Juez respecto de los hechos y las personas que participaron en estos, que se hallan sujetas al procedimiento, no hay nada más

---

<sup>175</sup> MC ENTEE, Eileen. *Comunicación Oral*. Editorial Mc Graw Hill. México, 1996. P. 39-41.

<sup>176</sup> HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio Antonio. *El Proceso Penal Mexicano*. Editorial Porrúa. México, 2003, P.51.

natural que disponer la observancia estricta de la inmediación procesal, que debiera presentarse en todos los procesos, toda vez que tiene su sede natural en el enjuiciamiento penal.<sup>177</sup>

En el proceso penal acusatorio, la inmediación implica que los sujetos procesales se encuentran presentes, en forma simultánea, con la finalidad de que oralmente intercambien sus posiciones. Implica que toda prueba penetre al Juez directamente, se exige que entre el intelecto del Juez y el medio de prueba que le suministra el conocimiento necesario para formar su convicción de culpabilidad o de inocencia sea directo, sin que se interponga ningún otro medio de comunicación. Por lo anterior, se puede afirmar que éste principio del sistema de enjuiciamiento penal acusatorio, es la esencia de la oralidad.<sup>178</sup>

En oposición a la inmediación, la delegación de funciones ya sea para recibir pruebas, desahogarlas, escuchar alegatos o cualquier otro acto procesal, son prácticas que claramente podemos observar en el actuar cotidiano de los juzgados en la mayoría de nuestro país. En la mayoría de los casos, la justificación a éste tipo de prácticas es la excesiva carga de trabajo, lo cual, desde mi perspectiva, es imperdonable pues genera como consecuencia que el juzgador dicte su sentencia basándose en la información de segunda o tercera mano que le llega, es decir, de datos que no le constan directamente a él sino a sus secretarios, escribientes o cualquier otro funcionario encargado de recibir ciertas probanzas.

En el juicio oral, que es parte fundamental y medular del proceso penal acusatorio, el Juez debe vivir y presidir el desahogo de las declaraciones de las personas involucradas en el procedimiento y, como consecuencia de ello, la

---

<sup>177</sup> GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. *Panorama del Proceso Penal*. Editorial Porrúa México 2004. P. 79.

<sup>178</sup> ORONÓZ SANTANA, Carlos Mateo. *El Juicio Oral en México y en Iberoamérica*. Cárdenas Velasco Editores. México 2006. P. 156.

sentencia es certera sobre la realidad de las cosas, lo que conocemos como llegar a la verdad histórica de los hechos constitutivos del delito.

#### **4.2.2. ORALIDAD.**

El lenguaje oral es un instrumento principal de comunicación pues nos permite realizar una gran cantidad de actividades: manifestar opiniones y argumentos, contradecir, sustentar, afirmar, negar, etc.

Este principio rector del sistema de enjuiciamiento penal de corte eminentemente acusatorio, consiste en la utilización del sistema de signos fonéticos, permitiendo una mayor facilidad de emisión del lenguaje, una mayor potencia expresiva y la ineludible intermediación entre emisor y receptor, con la consecuente posibilidad de que dichos signos fonéticos sean acompañados por acciones, por ejemplo, ademanes, contracciones fisonómicas, movimientos del cuerpo, etcétera; los cuales pueden ser voluntarias e involuntarias y que incrementen la potencia expresiva de aquellos<sup>179</sup>.

El juicio oral implica que los sujetos procesales se encuentren en un lugar determinado llamado sala de audiencias, a la hora y el día previstos por el juzgador, permitiendo que los sujetos procesales se encuentren presentes desde el inicio hasta que finalicen las audiencias. Además de asegurar la presencia de los sujetos procesales, relaciona a los mismos con los medios de prueba o evidencias, volviéndose un instrumento práctico y a la vez un principio que garantiza el desarrollo del juicio.<sup>180</sup>

---

<sup>179</sup> TORRES, Sergio Gabriel; BARRITTA, Cristian Edgardo y DAZA GÓMEZ, Carlos. *Principios Generales del Juicio Oral Penal*. Flores Editor y Distribuidor. México 2006. P.27.

<sup>180</sup> *Oralidad en el Proceso y Justicia Penal Alternativa*. Jornadas Iberoamericanas. Instituto Nacional de Ciencias Penales. México 2003. P.74.

El principio de oralidad y su relación con el principio de contradicción, constituyen la parte más importante del juicio en materia penal llevado a cabo bajo el esquema acusatorio, toda vez que mediante ellos se puede generar la convicción en el juzgador para dictar una sentencia lo más apegada a la verdad histórica de los hechos.

Víctor Fiaren Guillén, menciona que la oralidad del procedimiento es el principio en que la resolución judicial puede basarse sólo en el material procesal proferido oralmente. La dificultad de retener lo hablado en la memoria conduce además al principio de concentración o “unidad de acto”, que requiere condensar el juicio oral en una o varias sesiones consecutivas<sup>181</sup>.

#### **4.2.3. CONCENTRACIÓN O CONTINUIDAD.**

La concentración o unidad del acto, significa que la causa se debe substanciar en una sola audiencia o en el menor número de audiencias lo más próximas entre sí. En el proceso oral, tiene la mayor importancia la audiencia o debate, a cuya terminación debe seguir inmediatamente la sentencia, pudiendo concederse, tan sólo por causa grave, que sea debatida y publicada en un término sucesivo brevísimo.

Con el principio de concentración se procura, por una parte, evitar que el fraccionamiento de los actos del debate deforme la realidad con introducción de elementos extraños y, por otro, asegurar que los recuerdos perduren en la memoria de los jueces, en el momento de la deliberación y la decisión, esto es, la actividad que encierra la tarea de síntesis de todo juicio.<sup>182</sup>

El juicio oral debe llevarse a cabo frente a todas las personas relacionadas con el mismo, desde el inicio hasta su terminación en un solo acto y en forma

---

<sup>181</sup> FAIRÉN GUILLÉN, Víctor. *El Tribunal de las Aguas de Valencia y su Proceso*. Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Valencia. España 1975. P. 375.

<sup>182</sup> ORONÓZ SANTANA, Carlos Mateo. *Ob. Cit.* P. 156.

sucesiva con el propósito de que exista la mayor proximidad entre el momento en que se reciba la prueba, formulen las partes sus argumentos y expongan sus conclusiones, para que el Juez pueda deliberar y de inmediato dicte su sentencia. Obviamente algunas resoluciones no podrán ser dictadas inmediatamente en la misma audiencia, toda vez que el momento de decisión debe practicarse a conciencia, con la total convicción de que se va a dictar una sentencia apegada a la verdad histórica de los hechos juzgados.

Uno de los fines del principio de concentración o continuidad es que el simple transcurso del tiempo *no borre* la convicción que el juzgador pueda formarse en relación con el acusado.

Este principio resulta ser una consecuencia natural de la oralidad, puesto que impone una mayor atención del Juez, toda vez que la discusión es plena entre las partes, facilitando así la vinculación directa entre el Juez y las mismas y de transcurrir un excesivo tiempo, quedaría desvirtuado<sup>183</sup>.

#### **4.2.4. PUBLICIDAD.**

La publicidad se vincula a la participación popular en la justicia y concurre como instrumento de control. Es un principio totalmente inherente a la democracia, opera en todos los órdenes y, por supuesto, debe hacerlo en el dominio del enjuiciamiento penal, que durante mucho tiempo fue imperio del secreto.<sup>184</sup>

Este principio básico del sistema acusatorio, asegura el control de la actividad jurisdiccional. Se refiere al conocimiento que de los actos de una parte procesal

---

<sup>183</sup> TORRES, Sergio Gabriel, BARRITA, Cristian Edgardo y DAZA GÓMEZ, Carlos. *Ob. Cit.* P.45.

<sup>184</sup> GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. *Ob. Cit.* P. 87.

debe tener la otra, a fin de dar vigencia al principio de contradicción, mediante el conocimiento de la opinión pública. No es obligatoria la asistencia del público a los debates, para que éste ejerza ese poder fiscalizador, basta con que se hayan creado las condiciones necesarias para que el pueblo tenga libre acceso al lugar donde deba desarrollarse el juicio.<sup>185</sup>

El Principio de publicidad se manifiesta a propósito de los medios de comunicación social para que el pueblo conozca lo que sucede y se ejerza el derecho a la expresión y a la información. Por ello, las normas acerca de aquel principio, reconocen a la prensa el derecho de acceder a diversos actos de enjuiciamiento, con algunas limitaciones.<sup>186</sup>

El Dictamen de la Cámara de Diputados señala que la publicidad puede limitarse bajo algunas circunstancias. A la letra dice: *“En ocasiones es necesario limitar la publicidad de los juicios para los efectos de proteger bienes de superior jerarquía, es decir, cuando ello sea indispensable para la protección de las víctimas, de los testigos o de menores de edad. La restricción de la publicidad no debe por supuesto traducirse en la afectación del derecho a la defensa”*.<sup>187</sup>

#### **4.2.5. CONTRADICCIÓN.**

Este principio impone que en todo proceso judicial debe respetarse el derecho de defensa contradictoria de las partes contendientes, a quienes debe darse la oportunidad de alegar y probar procesalmente sus derechos.<sup>188</sup>

---

<sup>185</sup> ORONoz SANTANA, Carlos Mateo. *Ob. Cit.* P. 157.

<sup>186</sup> GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. *Ob. Cit.* P. 89.

<sup>187</sup> Publicado en la Gaceta Parlamentaria, Cámara de Diputados, número 2401-VIII, martes 11 de Diciembre de 2001.

<sup>188</sup> TORRES, Sergio Gabriel, BARRITA, Cristian Edgardo y DAZA GÓMEZ, Carlos. *Op. Cit.* P.49.

En el sistema penal acusatorio, el juicio garantiza el derecho de las partes de intervenir directamente en las actuaciones del procedimiento. Por ejemplo, el Agente del Ministerio Público puede intervenir directamente en la declaración de los testigos de descargo. En cambio en el sistema inquisitivo, en el cual las actuaciones y constancias se llevan a cabo en forma escrita, resulta difícil que este tipo de intervenciones se encuentren investidas de contradicción entre las partes, más aun cuando en la mayoría de los casos el Juez no presencia ese tipo de diligencias.

La contradicción supone la existencia de una correlación de fuerzas entre acusación y defensa, como método de investigar la verdad histórica, pero igualmente, como garantía esencial de la justicia de la resolución que se espera; es la pareja oportunidad de alegar y probar procesalmente sus mutuas pretensiones, consistentes en el reconocimiento por parte del Juez de sus intereses o derechos.

Brinda una igualdad en los medios de ataque y defensa en cuanto al planteamiento de los hechos; la aportación de probanzas bajo criterios similares y la igualdad de oportunidades en las audiencias, teniendo el acusado la última palabra y con idénticas posibilidades en la interposición de recursos.<sup>189</sup>

#### **4.2.6. IGUALDAD.**

La igualdad es uno de los principios rectores del sistema penal acusatorio. Su materialización se realiza brindando a las partes identidad de oportunidades a

---

<sup>189</sup> HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio Antonio. *Op. Cit.* P.50



fin de equilibrar el proceso, en la aplicación de la ley, garantizando certeza en la aplicación del derecho.<sup>190</sup>

El artículo 13 del Reformado Código de Procedimientos Penales del Estado de Chihuahua regula el principio de igualdad entre las partes en su artículo 13:

**Artículo 13. Igualdad entre las partes.**

Se garantiza a las partes, en condiciones de igualdad, el pleno e irrestricto ejercicio de las facultades y derechos previstos en las Constituciones Federal y Local, los Tratados Internacionales ratificados por el Estado Mexicano, así como en este Código.

Salvo las excepciones que autoriza este Código, y las derivadas de la Ley Estatal de Protección a Testigos, los jueces no podrán mantener, directa o indirectamente, comunicación con alguna de las partes o sus defensores, sobre los asuntos sometidos a su conocimiento, salvo con la presencia de todas ellas. La contravención a este precepto será sancionada en los términos que establezcan las leyes.

Corresponde a los jueces preservar el principio de igualdad procesal y despejar los obstáculos que impidan su vigencia o la debiliten.

Así pues, el principio de igualdad procesal entre las partes consiste en la homologación de oportunidades para intervenir en el juicio, que junto al principio de contradicción, constituye una exigencia ineludible vinculada al derecho de un proceso con todas las garantías, para cuya observancia adquiere singular relevancia el deber de los órganos judiciales de posibilitarlo.<sup>191</sup>

---

<sup>190</sup> CASANUEVA REGUART, Sergio. E. *Juicio Oral. Teoría y Práctica*. 5ª Ed. Editorial Porrúa. México 2010. P. 87-88.

<sup>191</sup> TORRES, Sergio Gabriel. BARRITA, Cristian Edgardo. DAZA GOMEZ, Carlos. *Principios Generales del Juicio Oral Penal*. 1ª Ed. Flores Editor y Distribuidor, S.A. de C.V. México 2006. P. 49.

### **4.3. SUJETOS PROCESALES EN EL JUICIO ORAL.**

Para poder comprender correctamente cuales son las partes dentro del proceso penal acusatorio, es menester entender en forma genérica el concepto de sujeto o “parte procesal.

La palabra “parte” deriva del latín “pars o partis”. Gramaticalmente se refiere a la porción de un todo. En ese entendido, el proceso puede dividirse en diversas porciones o partes, pero cuando en un proceso se emplea la palabra parte se alude a los elementos subjetivos que deben concurrir ante el órgano jurisdiccional. De los diversos sujetos que pueden intervenir en el proceso, como el Juez, el Secretario de Acuerdos, el Ministerio Público, etc., se le va a atribuir el carácter de parte sólo al actor y al demandado.<sup>192</sup>

#### **4.3.1. JUECES DE GARANTÍA O DE CONTROL.**

Como ya lo habíamos señalado en el capítulo tercero de la presente investigación, el párrafo 14 del artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos señala que *los Poderes Judiciales contarán 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 las víctimas u ofendidos. Deberá existir un registro fehaciente de todas las comunicaciones entre jueces y Ministerio Público y demás autoridades competentes.*

---

<sup>192</sup> ARELLANO GARCÍA, Carlos. *Teoría General del Proceso*. 17ª Ed. Editorial Porrúa. México 2009. P. 165.

El Consejo de la Judicatura Federal emitió un acuerdo general<sup>193</sup>, por medio del cual se crean los “Juzgados Federales Penales especializados en cateos, arraigos e intervención de comunicaciones”, señalando que:

## **ACUERDO**

### **CAPITULO I**

#### **De los Juzgados Federales Penales Especializados en Cateos, Arraigos e Intervención de Comunicaciones.**

**Artículo 1.** Se crean seis órganos jurisdiccionales denominados “Juzgados Federales Penales

Especializados en Cateos, Arraigos e Intervención de Comunicaciones”.

**Artículo 2.** La residencia de los Juzgados a que se refiere este acuerdo general, será la Ciudad de México, Distrito Federal, en las instalaciones que determine el Consejo de la Judicatura Federal.

**Artículo 3.** Cada Juzgado Federal Penal Especializado contará, al menos, con cuatro secretarios y con el personal administrativo que determine el Consejo de la Judicatura Federal, atendiendo a las necesidades del servicio.

**Artículo 4.** Los Jueces Federales Penales que sean adscritos a los órganos jurisdiccionales a que se refiere este acuerdo, serán designados por el Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, a propuesta de la Comisión de Adscripción.

### **CAPITULO II**

#### **De la competencia y funcionamiento de los Jueces Federales Penales Especializados en Cateos, Arraigos e Intervención de Comunicaciones.**

**Artículo 5.** Los Jueces Federales Penales Especializados serán competentes para conocer y resolver las peticiones que, en toda

---

<sup>193</sup> ACUERDO General 75/2008 del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal. Publicado en el Diario Oficial de la Federación el Jueves 4 de Diciembre de 2008.

la República, solicite el Ministerio Público de la Federación en la etapa de averiguación previa que se refieran a:

I. Cateo;

II. Arraigo; e

III. Intervención de comunicación.

De igual forma serán competentes para conocer de las solicitudes de intervención de comunicaciones, que sean formuladas por el Centro de Investigación y Seguridad Nacional, en los términos de la ley de la materia.

**Artículo 6.** Para la solicitud y resolución de las medidas previstas en este acuerdo general, así como los plazos a observar y el procedimiento en general, incluida la verificación de su ejecución, se estará a lo dispuesto por el Código Federal de Procedimientos Penales, la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada y la Ley de Seguridad Nacional.

**Artículo 7.** Con el objeto de que el Ministerio Público de la Federación y el Centro de Investigación y Seguridad Nacional, tengan la posibilidad de acudir en cualquier momento ante los Juzgados Federales Penales Especializados en Cateos, Arraigos e Intervención de Comunicaciones, éstos funcionarán en turnos de veinticuatro horas laborables por cuarenta y ocho horas de descanso, cada turno comenzará con una diferencia de doce horas.

Con independencia del turno a que se alude en el párrafo anterior, cada Juzgador Federal Penal Especializado designará un Secretario, el cual tendrá un horario fijo de Lunes a Viernes de 9:00 a 19:00 horas, con la finalidad de que desahogue de forma expedita todas las peticiones y requerimientos que se refieran al trámite de los asuntos ya resueltos por el Juzgado Federal Penal de que se trate.

**Artículo 8.** En caso de sustitución de un Juez Federal Penal Especializado, éste deberá ser suplido de acuerdo con el horario que le corresponda, con la finalidad de impedir que se interrumpa la continuidad del funcionamiento de los Juzgados Federales Penales Especializados.

**Artículo 9.** El cambio de turno de los Jueces Federales Penales Especializados, deberá coordinarse con el objeto de que siempre se cumpla de manera eficiente con la alta función para la que fueron creados los Juzgados Federales Penales Especializados en Cateos, Arraigos e Intervención de Comunicaciones.

### CAPITULO III

#### **De la Solicitud de Cateo, Arraigo o Intervención de Comunicaciones.**

**Artículo 10.** El Ministerio Público de la Federación y el Centro de Investigación y Seguridad Nacional podrán solicitar, en el ámbito de sus respectivas atribuciones, conforme a la ley que corresponda, el cateo, arraigo o intervención de comunicaciones al Juez Federal Penal Especializado en turno.

**Artículo 11.** La solicitud deberá presentarse a través del sistema informático que permita hacer llegar, por medios electrónicos, todos esos pedimentos al Juzgado Federal Penal Especializado en turno.

De igual manera, las pruebas o datos que el solicitante estime necesarias para sustentar la procedencia de la medida cautelar, tales como documentos digitalizados, fotografías, videos u otras análogas, podrán ser transmitidas mediante el uso de medios electrónicos, con las garantías de seguridad, certeza y confidencialidad que el sistema informático en comento ofrece.

### CAPITULO IV

#### **De la Resolución a la Solicitud de Cateo, Arraigo o Intervención de Comunicaciones.**

**Artículo 12.** El Juez Federal Penal Especializado deberá resolver, antes de que termine su turno, sobre la procedencia del cateo, arraigo o intervención de comunicaciones que le hayan sido solicitados.

En el expediente que se forme para el trámite del pedimento de que se trate, se integrará versión escrita de la determinación emitida por el Juzgador Federal Penal Especializado, la

constancia de su notificación y en su caso, los informes que el solicitante haga llegar.

**Artículo 13.** Tan luego se firme y autorice la resolución que conceda o niegue el cateo, arraigo o intervención de comunicaciones, deberá incorporarse al sistema electrónico con la finalidad de que, además del juez que la dictó, sólo esté disponible para el personal autorizado por la Procuraduría General de la República y por el Director General del Centro de Investigación y Seguridad Nacional, quienes podrán obtener copia electrónica inmodificable para realizar la impresión correspondiente.

Para todos los efectos legales a que haya lugar, la primera consulta que el solicitante haga de ese archivo electrónico deberá ser registrada mediante la clave aleatoria digitalizada (firma electrónica) que genere automáticamente el sistema, con lo que se tendrá por hecha la notificación de conformidad con el artículo 111 del Código Federal de Procedimientos Penales, y en términos del convenio correspondiente.

**Artículo 14.** En caso de que un juez de Distrito, que conozca de un proceso penal federal, requiera copia certificada de una resolución que conceda o niegue una medida cautelar que se encuentre relacionada con esa causa penal, el Juez Federal Penal Especializado que la haya emitido formará un testimonio de la resolución que enviará al juez requirente.

**Artículo 15.** El conocimiento de los recursos interpuestos en contra de las resoluciones que, en términos del presente acuerdo general, emitan los Jueces Federales Penales Especializados, corresponderá a los Tribunales Unitarios en Materia Penal del Primer Circuito.

Con el objeto de que el Tribunal de Alzada cuente con la información suficiente para substanciar los recursos que se interpongan, el Juez Federal Penal Especializado deberá remitirle conforme a la legislación aplicable, el expediente a que alude el artículo 12 de este acuerdo general, así como en formato electrónico todas las constancias que por ese medio haya presentado la autoridad ministerial.

## CAPITULO V

### **Del Acceso al Sistema Electrónico.**

**Artículo 16.** Para acceder al sistema electrónico a que se refiere este acuerdo general se requiere de una firma digital. Los Agentes del Ministerio Público de la Federación, el Director General del Centro de Investigación y Seguridad Nacional y las personas autorizadas por éste, que por razón de su función deban ingresar al sistema, podrán obtener esta firma previo trámite ante el Consejo de la Judicatura Federal.

La firma digital permitirá a la representación social federal y al Centro de Investigación y Seguridad Nacional certificar la autenticidad de los documentos que remita a los Juzgados Federales Penales Especializados a través del sistema electrónico, en el entendido que serán copia fiel de los que obren en la averiguación previa o en el expediente del que emana la solicitud, y en un apartado de observaciones se deberá especificar, de cada constancia que se envíe, si la copia electrónica se reprodujo de un documento original, copia certificada o copia simple.

**Artículo 17.** Las circunstancias no previstas en este acuerdo general serán resueltas por el Pleno del Consejo de la Judicatura Federal.

Por tanto, el Juez de Control es la autoridad jurisdiccional que se encargará de velar por el estricto respeto a las garantías constitucionales de las partes intervinientes en un proceso penal. Vigilará la legalidad de las actuaciones de la Policía y el Fiscal a la hora de investigar y detener al imputado. Se encargará de preparar las pruebas que se presentarán en el juicio oral; tendrá la potestad de resolver el caso antes de que se llegue la etapa del juicio oral, usando el principio de aceptación de responsabilidad u otros medios alternativos de la justicia restaurativa.<sup>194</sup>

---

<sup>194</sup> JUAREZ CACHO, Ángel. *Las Audiencias en el Proceso Penal Acusatorio y Juicio Oral*. 6ª. Ed. Raúl Juárez Carro Editorial, S.A. de C.V. México 2009. P. 34.

Con la reforma Constitucional, el Juez deja de ser el eje o centro del proceso penal, convirtiéndose en una autoridad que controla el respeto a las garantías individuales.

Además de resolver las solicitudes de medidas cautelares, providencias precautorias y técnicas de investigación de la autoridad, que requieran control judicial, el Juez de Control o de Garantía, deberá preparar las pruebas a través de una audiencia de “preparación” o previa al propio juicio oral. El Juez de Control será el encargado de dictar el auto de vinculación a proceso, con lo que se da inicio a la fase principal del proceso, la audiencia de juicio oral.

#### **4.3.2. JUECES DE JUICIO ORAL.**

El Juez de juicio oral, será el encargado de valorar las pruebas ofrecidas por las partes, bajo el principio de la libre valoración y la sana crítica. Es importante señalar que el Juez que lleve a cabo la audiencia de juicio oral no debió haber tenido intervención en una etapa previa a la propia audiencia. Sólo tendrá conocimiento previo de las pruebas que se desahogarán en su presencia a través del auto de vinculación a proceso que le preparará el Juez de Control.

La principal actividad del Juez del juicio será sentenciar conforme a lo que se pruebe frente a él y controlar el desahogo de las pruebas, haciendo que las partes produzcan sus alegatos en los tiempos permitidos, garantizando la igualdad de oportunidades entre las partes y la brevedad del juicio, para que los alegatos no se vuelvan interminables.<sup>195</sup>

Este Juez tiene la competencia para conocer del juicio oral a través de su presencia personal, con todas las facultades de dirección del proceso y del debate; vigilando el equilibrio de las partes en el desahogo de la audiencia;

---

<sup>195</sup> JUAREZ CACHO, Ángel. *Ob. Cit.* P. 34.



ejerciendo el poder de policía y disciplina que corresponde al respeto de su investidura judicial y para resolver en definitiva la causa penal<sup>196</sup>, es decir, es el encargado de determinar la responsabilidad penal del imputado y de fijar la pena correspondiente por la conducta ilícita.

#### **4.3.3. JUEZ DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD.**

El fundamento Constitucional del Juez de vigilancia o penitenciario se encuentra en el párrafo tercero del artículo 21 de la Carta Magna, el cual dispone que *la imposición de penas, su modificación y duración son propias y exclusivas de la autoridad judicial.*

Por tanto, y de acuerdo a lo analizado anteriormente, nuestro sistema penal acusatorio contara con tres figuras jurisdiccionales en una primera instancia:

1. Juez de control o garantía.
2. Juez de juicio oral y
3. Juez de ejecución de penas o vigilancia.

El Código Modelo del Proceso Penal Acusatorio de la Comisión Nacional de Tribunales Superiores de los Estados Unidos Mexicanos, regula las obligaciones y facultades de los jueces de ejecución de penas, delegando dicha función a la autoridad jurisdiccional, porque hasta ahora en la mayoría de las Entidades Federativas es una función que le corresponde al Poder Ejecutivo:

**Artículo 477. Responsabilidad de los jueces de ejecución de la pena.**

Los jueces de ejecución de las penas velarán porque el sistema penitenciario se organice sobre la base del trabajo, la

---

<sup>196</sup> CASANUEVA REGUART, Sergio E. *Juicio Oral. Teoría y Práctica*. 5ª Ed. Editorial Porrúa. México 2010. P. 95.

capacitación para el mismo, la educación, la salud y el deporte como medios para lograr la reinserción del sentenciado a la sociedad y procurar que no vuelva a delinquir y que se observen los beneficios que para él prevé la ley.

**Artículo 480. Atribuciones de los jueces de ejecución de la pena.**

Para controlar el cumplimiento de las penas y medidas de seguridad impuestas y el respeto de las finalidades constitucionales y legales del sistema penitenciario los jueces de ejecución tendrá de las siguientes atribuciones:

- a) Cumplir, mantener, sustituir, modificar o declarar extintas las penas y/o las medidas de seguridad, así como las condiciones de su cumplimiento. En ejercicio de esta función las áreas administrativas del sistema penitenciario estarán obligadas a informar del contenido de los expedientes clínico-criminológicos, así como sus avances e incidencias y deberán seguir las directrices del juez de ejecución. Los servidores públicos serán responsables en los términos del Código Penal del incumplimiento de órdenes judiciales;
- b) Decidir sobre la libertad condicional y su revocación;
- c) Resolver sobre la reducción de las penas;
- d) Aprobar las propuestas que formulen las autoridades penitenciarias o las solicitudes de reconocimiento de beneficios que supongan una modificación en las condiciones de cumplimiento de la condena o una reducción del tiempo de privación efectiva de la libertad;
- e) Inspeccionar el lugar y condiciones en que se deba cumplir las penas y, o las medidas de seguridad. Asimismo, ejercer el control sobre las sanciones disciplinarias o imponerlas si se desatienden, y sobre la forma como se cumplen las medidas de seguridad impuestas a los inimputables. En ejercicio de esta función, participarán con los directores de los centros de rehabilitación en todo lo concerniente a los sentenciados inimputables y ordenará la modificación o cesación de las respectivas medidas, de acuerdo con los informes suministrados

por las áreas terapéuticas responsables del cuidado, tratamiento y rehabilitación de estas personas. Si lo estima conveniente podrá ordenar las verificaciones de rigor acudiendo a colaboraciones oficiales o privadas;

f) Resolver en relación con la extinción de la sanción penal;

g) Resolver sobre la ineficacia de la sentencia condenatoria cuando el tipo penal se suprima o sea declarado inconstitucional;

h) Resolver, con aplicación del procedimiento previsto para los incidentes de ejecución, las peticiones o quejas que los internos formulen en relación con el régimen y el tratamiento penitenciario en cuanto afecten sus derechos; y

i) Resolver, por vía de incidente, los reclamos que formulen los internos sobre sanciones disciplinarias.

Un aspecto que me parece relevante es la creación de un contrapeso a la administración del sistema penitenciario por parte del Ejecutivo, pues de acuerdo con los artículos supra citados, el personal administrativo deberá informar a la autoridad jurisdiccional del contenido de los expedientes clínico-criminológicos, así como sus avances e incidencias, además de que deberán seguir las directrices del Juez de Ejecución, es decir, estarán bajo la dirección de la autoridad jurisdiccional. Lo que aparentemente dotará de transparencia y control judicial a los actos de la autoridad penitenciaria.

#### **4.3.4. LA POLICIA MINISTERIAL.**

La Policía Ministerial será la encargada de llevar a cabo la investigación de los hechos, su actividad estará dirigida y vigilada por el Ministerio Público. Recabará la información necesaria del delito que tenga noticia, dando aviso inmediato al Ministerio Público sin que ello implique la realización de actos de

molestia; detendrá en flagrancia, identificará y aprehenderá por mandamiento judicial o ministerial al imputado.<sup>197</sup>

De acuerdo con el Código Modelo del Proceso Penal Acusatorio (CONATrib), las facultades de la Policía Ministerial son:

#### **Artículo 137. Facultades y obligaciones**

1. La policía tendrá las siguientes facultades:

a) Recibir denuncias. La policía debe informar al ministerio público inmediatamente, al recibir una denuncia o noticia de un hecho punible.

Cuando la información provenga de una fuente no identificada, el servidor que la recibe está en la obligación de confirmarla y hacerla constar en un registro destinado a tales fines, en el que conste el día, la hora, el medio y los datos del servidor;

b) Prestar el auxilio que requieran las víctimas y proteger a los testigos;

c) Cuidar que los rastros, instrumentos del delito, datos y medios de prueba sean conservados. Para este efecto, impedirá el acceso a toda persona ajena a la investigación y procederá a su clausura, si se trata de local cerrado, o a su aislamiento si se trata de lugar abierto, y evitará que se alteren o borren de cualquier forma los rastros o vestigios del hecho o se remuevan los instrumentos usados para llevarlo a cabo, mientras no intervinieren personal policial experto;

d) Entrevistar a los testigos presumiblemente útiles para descubrir la verdad;

e) Practicar las diligencias orientadas a la individualización física de los autores y partícipes del hecho punible;

f) Recabar los datos que sirvan para la identificación del imputado;

---

<sup>197</sup> CASANUEVA REGUART, Sergio E. *Ob. Cit.* P. 99-100.

g) Reunir toda la información de urgencia que pueda ser útil al ministerio público; y

h) Realizar detenciones en los términos que permita la ley.

2. Cuando el cumplimiento de estas facultades requiera de una orden del juez de control o su actuación jurisdiccional en el desahogo de prueba anticipada, la policía informará al ministerio público para que éste la solicite al juez competente. La policía debe proveer la información en que se basa para hacer la solicitud.

De acuerdo con éste modelo, las facultades de la Policía Ministerial se encuentran, en todo momento, bajo la dirección y supervisión del Ministerio Público, inclusive aquellas que requieren de control jurisdiccional, las cuales deberán ser informadas a la Representación Social para que ésta a su vez solicite la orden correspondiente al Juez de Control.

#### **4.3.5. EL MINISTERIO PÚBLICO.**

La función principal del Ministerio Público, de acuerdo con el artículo 21 de la Constitución Federal, es la investigación de los delitos. Como representante de la sociedad, es el encargado de ejercitar la acción penal siempre que se hayan colmado los extremos requeridos por la propia Constitución, salvo los casos en que los particulares pueden ejercer este derecho ante la autoridad judicial.

Como ya lo hemos mencionado, las Policías, entre ellas la Ministerial, actuarán en la investigación de los delitos bajo el mando y conducción del Ministerio Público. El objetivo es que se fortalezca la profesionalización policial, para que ésta pueda recibir denuncias, recabar evidencias físicas y datos relacionados con los hechos delictuosos. Redistribuir las facultades de investigación entre las Policías y el Ministerio Público permitirá una investigación más científica,

objetiva y profesional con la consecuente solidez en el ejercicio de la acción penal.<sup>198</sup>

De acuerdo con el artículo 106 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Chihuahua, las funciones del Ministerio Público son las siguientes:

**Artículo 106. Funciones del Ministerio Público.**

El Ministerio Público ejercerá la acción penal en la forma establecida por la ley y practicará u ordenará todos los actos de investigación necesarios para descubrir la verdad sobre los hechos materia de la denuncia o querrela.

Dirigirá la investigación bajo control jurisdiccional en los actos que así lo requieran, conforme a la ley. En el cumplimiento de sus funciones, el Ministerio Público vigilará que la policía cumpla con los requisitos de la legalidad de los actos de investigación que lleva a cabo.

Se asegurará de resguardar la prueba y de establecer medidas especiales de protección para los intervinientes y testigos en riesgo y sus allegados, de acuerdo con la Ley Estatal de Protección a Testigos.

El artículo 132 del Código Modelo del Proceso Penal Acusatorio (CONATRIB) dispone que los representantes del Ministerio Público deberán obrar, durante todo el proceso, con absoluta lealtad para el imputado y su defensor, para la víctima, y para los demás intervinientes en el proceso. El deber de lealtad comprende otorgar información veraz sobre la investigación cumplida y los conocimientos alcanzados, y no ocultar a los intervinientes elemento alguno que, a su juicio, pudiera resultar favorable para la posición que ellos asumen, sobre todo cuando ha resuelto no incorporar alguno de esos elementos al proceso. En este sentido, su investigación para preparar la acción pública debe ser objetiva y referirse tanto a los elementos de cargo como de descargo, procurando recoger con urgencia los elementos probatorios y actuando en todo

---

<sup>198</sup> JUÁREZ CACHO, Angel. *Ob. Cit.* P. 44-45.

momento conforme a un criterio objetivo, con el fin de determinar, incluso, el no ejercicio de la acción penal o el sobreseimiento.

#### **4.3.6. LA VÍCTIMA.**

El Maestro Casanueva Reguart dice que se considera “víctima” *al ofendido con motivo de la comisión de un delito; más específicamente, aquella persona que ha sufrido menoscabo a sus derechos esenciales, con el consecuente daño a la naturaleza humana, es decir, las víctimas son aquellas personas ofendidas por un delito.*<sup>199</sup>

El artículo 119 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Chihuahua señala que se considerará víctima a:

##### **Artículo 119. Víctima.**

Se considerará víctima:

- I. Al directamente afectado por el delito;
- II. A las agrupaciones, en los delitos que afectan intereses colectivos o difusos, siempre que su objeto se vincule directamente con esos intereses; y
- III. A las comunidades indígenas, en los hechos punibles que impliquen discriminación o genocidio respecto de sus miembros o generen regresión demográfica, depredación de su hábitat, contaminación ambiental, explotación económica o alienación cultural.

---

<sup>199</sup> *Ob. Cit.* P. 101.

#### **4.3.7. EL IMPUTADO.**

El artículo 123 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Chihuahua, define al imputado como:

**Artículo 123. Denominación.**

Se considerará imputado a la persona contra quien aparezcan en la causa indicios que revelen, cuando menos, su posible responsabilidad. Se denominará condenado a aquél sobre quien ha recaído una sentencia de condena firme.

Respecto de la definición aportada por el Código Adjetivo supra citado, considero que no es del todo acertada, pues la imputación de un hecho implica no sólo que se tengan indicios que hagan probable la responsabilidad de un individuo, sino que, además, dicha probabilidad debe ser señalada directamente hacia la propia persona, es decir, que se le atribuya la conducta.

En el Código Modelo del Proceso Penal Acusatorio (CONATRI) encontramos una definición más puntual en el sentido que acabamos de mencionar:

**Artículo 149. Denominación**

1. Se denominará genéricamente imputado a quien sea señalado por el ministerio público como posible autor de un hecho punible o participe en él.

El imputado es aquella persona a la que se le atribuye participación en un hecho punible. La calidad de imputado se adquiere cuando en contra de dicha persona existen sospechas de participación en un hecho que reviste caracteres de delito teniendo tal calidad desde la primera actuación del procedimiento



dirigido en su contra y hasta la ejecución de la sentencia, atribuyéndosele así la responsabilidad del delito.<sup>200</sup>

#### **4.4. ETAPAS PROCESALES.**

El Doctor Eduardo Pallares define al proceso como “una serie de actos jurídicos que se suceden regularmente en el tiempo y se encuentran concatenados entre sí por el fin u objeto que se quiere realizar con ellos. Lo que da unidad al conjunto y vinculación a los actos, es precisamente la finalidad que se persigue, lo que configura la institución de que se trata”.<sup>201</sup>

Así pues, una etapa procesal es aquel acto que se encuentra vinculado o concatenado a otro con un objeto o fin específico.

##### **4.4.1. ETAPA DE INVESTIGACIÓN O INICIAL.**

El nuevo sistema se orienta a modificar sustancialmente la etapa de investigación, suprimiendo el sistema inquisitivo tradicional, caracterizado por el secreto dentro de la integración de la averiguación previa. Por el contrario el nuevo modelo de investigación implica su transformación en una etapa puramente preparatoria del juicio criminal, encomendada a los fiscales del Ministerio Público, quienes deberán, con el auxilio de la policía, conducir la investigación de los delitos, realizar las diligencias de investigación y ejercer la acción penal pública. Todo lo anterior bajo la supervisión de un Juez de Garantía, que deberá vigilar la legalidad de la causa.

La formalización de la investigación tiene por objetivo central dejar en evidencia el hecho de llevarse a cabo una investigación de orden criminal, por un hecho determinado, respecto de una o más personas, también determinadas. En esta

---

<sup>200</sup> CASANUEVA REGUART, Sergio E. *Ob. Cit.* P. 101.

<sup>201</sup> PALLARES, Eduardo. *Diccionario de Derecho Procesal Civil.* 24 Ed. Editorial Porrúa. México 1998. P. 640.

fase, el Juez de Garantía tiene fundamentalmente atribuciones de control y resguardo de las garantías constitucionales ligadas al debido proceso y a la libertad personal del imputado.

Las actuaciones de la investigación siempre pueden ser examinadas por el imputado, las personas a quienes se haya acordado intervención en el procedimiento, los defensores y los mandatarios, salvo cuando pudiera entorpecerse la investigación.<sup>202</sup>

En este caso se trata de una primera “sub-fase” de la averiguación previa, en la cual el Ministerio Público prepara el ejercicio de la acción penal con la colaboración de la Policía. Prácticamente las diligencias necesarias que le permitan estar en aptitud de considerar que está ante una causa probable de delito, la cual, deberá comunicar al órgano jurisdiccional, o bien, aplicar algún criterio de oportunidad. Una vez culminada la averiguación previa, si el Ministerio Público cree conveniente complementar los actos de investigación realizados con otras diligencias, entonces debe optar por pasar a la segunda “sub-fase” de la etapa de investigación penal, denominada *investigación preparatoria*. Dicha etapa persigue reunir los elementos de convicción, de cargo y de descargo, que permitan al Ministerio Público decidir si formula o no acusación y, en su caso, al imputado preparar su defensa. Tiene por finalidad determinar si la conducta incriminada es probablemente delictuosa, las circunstancias o móviles de la perpetración, la identidad del autor o partícipe y de la víctima, así como la existencia del daño causado. En la etapa de investigación, el Juez sólo cumple funciones de control o garante.<sup>203</sup>

---

<sup>202</sup> CASANUEVA REGUART, Sergio E. *Ob. Cit.* P. 103.

<sup>203</sup> PASTRANA BERDEJO, Juan David, BENAVENTE CHORRES, Hesbert. *El Juicio Oral Penal. Técnica y Estrategias de Litigación Oral*. 2ª Ed. Flores Editor y Distribuidor. México 2010. P. 16-18.

De acuerdo con el artículo 294 del Código Modelo del Proceso Penal Acusatorio (CONATrib), la audiencia de vinculación a proceso tendrá por objeto:

1. Si el imputado se encuentra detenido, que el Juez resuelva sobre la legalidad y constitucionalidad de la detención.
2. Permitir al imputado, con su defensor, mediante el acto de formulación de la imputación, la igualdad procesal, facilitando la contradicción de las diligencias de investigación y de los datos de prueba que existen en su contra y garantizar que conozca los derechos que le asisten.
3. Que el ministerio público solicite a la autoridad judicial la aplicación de medidas cautelares de carácter real o personal.
4. Que el imputado, si lo considera conveniente, conforme a su derecho de defensa realice su primera declaración.
5. Dictar cuando así proceda en función de los méritos del caso auto de vinculación a proceso.
6. Establecer un plazo para el cierre de la investigación.

Antes de llevar a cabo la audiencia de vinculación a proceso, el Juez de Control o Garantía deberá calificar la detención del procesado, en caso de que se trate de un proceso con detenido, lo cual realizará de la siguiente forma:

**Artículo 296. Control de detención y continuación de la audiencia (Código Modelo del Proceso Penal Acusatorio CONATrib)**

1. Inmediatamente que el imputado detenido sea puesto a disposición del juez, éste le informará de sus derechos, le preguntará si cuenta con abogado defensor y en caso negativo le nombrará un defensor público, si se le ha dado oportunidad de ofrecer medios de prueba y procederá a calificar la detención, ratificándola en caso de encontrarse ajustada a los derechos y garantías constitucionales o decretando la libertad con las reservas de ley.

2. Si el juez ratifica la detención, continuará la audiencia de vinculación inmediatamente o a solicitud del imputado o su defensor, dentro del plazo máximo de setenta y dos horas.
3. El plazo fijado por el juez puede ampliarse a un máximo de ciento cuarenta y cuatro horas, contadas desde el preciso momento en que el imputado fue puesto a su disposición, si el propio imputado y su defensor solicitan ampliar el plazo para ofrecer nuevos datos de prueba.
4. Sólo el imputado podrá renunciar al plazo de setenta y dos horas o solicitar su prórroga, única y excepcionalmente, cuando lo requiera para el nombramiento de un nuevo abogado defensor o para aportar los datos de prueba que considere procedente.
5. Si el juez no convalida la detención dispondrá de inmediato la libertad del imputado a quien solicitará que señale domicilio donde pueda ser localizado y en su caso, designe defensor. Además, lo convocará para que asista a la audiencia de vinculación a proceso. En este caso se procederá conforme al párrafo primero del artículo anterior.

En la audiencia de vinculación a proceso el Juez de Control, después de haber verificado que el imputado conoce sus derechos fundamentales dentro del proceso penal o después de habérselos dado a conocer, ofrecerá la palabra al Ministerio Público.

La Representación Social deberá informar del tiempo, lugar y circunstancias de ejecución, de los hechos que se atribuyen al indiciado; la relación de los datos de la investigación que establecen la existencia del hecho que la ley señala como delito y las diligencias que demuestran la probabilidad de que el imputado lo cometió o participó en su comisión, su preliminar calificación jurídica, modalidades, formas de intervención, modo de ejecución, grado de consumación, identidad de los acusadores y monto estimado de la reparación del daño.

Realizada la imputación formal y conocidas las pretensiones del acusador particular, si lo hubiere, el Juez abrirá el debate sobre las demás peticiones que

los intervinientes planteen, en especial sobre la aplicación de medidas cautelares.

El Juez que dirija la audiencia, de oficio o a petición de alguno de los intervinientes luego de escucharlos, fijará un plazo para el cierre de la investigación.

En caso de que el imputado decidiera declarar, se le informarán sus derechos procesales y se le advertirá que puede abstenerse de hacerlo, sin que su silencio le perjudique. Se le solicitará indicar su nombre, apellidos, sobrenombre o apodo, edad, estado civil, profesión u oficio, nacionalidad, fecha y lugar de nacimiento, domicilio, lugar de trabajo y condiciones de vida, números telefónicos de su casa, su lugar de trabajo o cualquier otro en donde pueda ser localizado; además, exhibir su documento de identidad e indicar nombre, estado, profesión u oficio y domicilio de sus padres. Se le prevendrá que señale el lugar o la forma para recibir notificaciones.

Cuando el imputado manifieste que desea declarar, se le invitará a expresar cuanto tenga por conveniente, en descargo o aclaración de los hechos, e indicar los datos o medios de prueba que estime oportunos. Podrá hacerlo de manera directa o a preguntas de su defensor. Las partes podrán dirigirle preguntas, siempre que sean pertinentes. El imputado no puede ser interrumpido mientras responde una pregunta u ofrece una declaración, podrá abstenerse a responder las preguntas del Ministerio Público, pero no podrá negarse a responder las preguntas que se le dirijan con respecto a su identificación.

Las pruebas, a excepción de la anticipada, que serán relevantes y que podrán considerarse para dictar la Sentencia, son las que se desahoguen durante la audiencia del juicio oral. Las que se materializan en la etapa de investigación, en principio servirán para que el Ministerio Público se encuentre en

posibilidades de formular acusación y que el Juez de Control dicte el auto de vinculación a proceso.<sup>204</sup>

El auto de vinculación a proceso es la resolución del Juez de Control que determina si los datos de prueba obtenidos en la investigación establecen un hecho que la ley señala como delito y que existe la probabilidad de que el imputado lo cometió o participó en su comisión con el fin de continuar el proceso.

Los requisitos que la ley exige para que el Juez de Control decrete la vinculación a proceso del imputado son los siguientes (Artículo 303 del Código Modelo del Proceso Penal Acusatorio):

1. Que se haya formulado la imputación, informado al imputado de su derecho de declarar o abstenerse de hacerlo;
2. Que de los antecedentes de la investigación expuestos por el Ministerio Público se establezcan datos de prueba que permitan establecer razonablemente la existencia de un hecho o hechos que las leyes del Estado califiquen como delito y la probabilidad de la autoría o participación del imputado en el hecho. Se entenderá que se ha establecido la existencia de un hecho delictivo, cuando los datos de prueba revelen razonablemente los elementos objetivos o externos descritos en el tipo penal que constituyen el elemento material del hecho que la ley califique como delito, así como a los elementos normativos y subjetivos cuando la figura típica de que se trate los requiera; y
3. Que no se encuentre demostrada por encima de toda duda razonable una causa de extinción de la acción penal o una excluyente de incriminación.

---

<sup>204</sup> MORENO CRUZ, Everardo. *El Nuevo Proceso Penal Mexicano (Lineamientos Generales)*. 1ª Ed. Editorial Porrúa. México 2010. P. 84.

El auto de vinculación a proceso deberá dictarse por el hecho o hechos que fueron motivo de la imputación, pero el Juez podrá no admitir alguno de ellos u otorgarles libremente una clasificación jurídica distinta a la asignada por el Ministerio Público.

De acuerdo con el artículo 305 del Código Modelo del Proceso Penal Acusatorio (CONATRIB) en el auto de vinculación a proceso se deberá expresar:

**Artículo 305. Auto de vinculación a proceso**

1. La vinculación a proceso se admitirá o rechazará por auto debidamente fundamentado, en el cual se exprese:

- a) Los datos personales del imputado;
- b) La relación clara, precisa y circunstancia de los hechos, en tiempo, modo y lugar, analizando el tipo penal al que se adecuan y la probable participación del imputado; y
- c) Lo resuelto, en su caso, sobre medidas cautelares de carácter real o personal.

2. Una vez resuelta la vinculación a proceso se determinará si procede cerrar la investigación o el plazo para su cierre cuando el Ministerio Público solicite su continuación. Esta decisión se considerará parte del auto de vinculación.

Los efectos de la vinculación a proceso del imputado serán los siguientes:

- Suspenderá el curso de la prescripción de la acción penal;
- Comenzará a correr el plazo para el cierre de la investigación;
- Fijará el hecho o los hechos delictivos sobre los cuales se continuará el proceso de investigación en la etapa preliminar y que servirán, en las demás etapas del proceso, para determinar las formas anticipadas de terminación del proceso, el procedimiento abreviado, la apertura a juicio o el sobreseimiento;
- El ministerio público perderá la facultad de archivar temporalmente el proceso.

Una vez que se ha resuelto sobre la vinculación a proceso del imputado, el Juez de Control determinará cerrada la investigación o fijará el plazo para su cierre en caso de que el Ministerio Público solicite su continuación.

El Ministerio Público deberá concluir la investigación preliminar dentro del plazo señalado por el Juez, o solicitar justificadamente su prórroga. Cuando el imputado o el acusador particular estimen que el plazo se ha prolongado indebidamente, podrá solicitar al Juez que fije el término para que finalice la investigación, en cuyo caso el Juez solicitará al Fiscal que informe en veinticuatro horas. Si el juez estima que ha habido una prolongación indebida según la complejidad y dificultad de la investigación, fijará un plazo para que concluya, el cual no podrá exceder de seis meses (Artículo 308 del Código Modelo del Proceso Penal Acusatorio).

En caso de que la Representación Social no haya concluido la investigación preliminar en la fecha fijada por el Juez, éste pondrá el hecho en conocimiento del Procurador General de Justicia del Estado, para que se pronuncie en el plazo de diez días. Transcurrido el plazo sin que se presente acusación, el Tribunal declarará extinguida la acción penal y ordenará el sobreseimiento, salvo que el procedimiento pueda continuar por haberse formulado acusación particular.

Practicadas las diligencias necesarias para la averiguación del hecho punible y sus autores o partícipes, el Ministerio Público, previa comunicación con la víctima declarará, por escrito, el cierre de la investigación y motivará los resultados a que ha arribado la etapa preliminar. Con el cierre de la investigación, en un plazo no mayor a diez días, el Ministerio público podrá solicitar:

1. El sobreseimiento parcial o total;
2. La suspensión; o
3. Formular acusación, cuando estime que la investigación proporciona fundamento serio para el enjuiciamiento del imputado contra quien se hubiere formalizado la misma.



En caso de que el Ministerio Público solicite el sobreseimiento, parcial o total del proceso, el Juez de Control se pronunciará en dicho sentido toda vez que de los datos de la investigación resulte que:

- El hecho no se cometió;
- El hecho investigado no constituye delito;
- Cuando apareciere claramente establecida la inocencia del imputado;
- Cuando el imputado esté exento de responsabilidad penal;
- Cuando se hubiere extinguido la acción penal por algunos de los motivos establecidos en la ley;
- Cuando sobrevenga un hecho que, con arreglo a la ley, pusiere fin a la responsabilidad penal del imputado;
- Cuando el hecho de que se trate haya sido materia de un proceso penal en el que haya recaído sentencia firme respecto del imputado; y
- Cuando haya transcurrido el plazo máximo de duración de la etapa preliminar.

El sobreseimiento firme pone fin al proceso en relación al imputado en cuyo favor se dicta, inhibe su nueva persecución penal por el mismo hecho, hace cesar todas las medidas cautelares que dicho proceso haya motivado y tiene la autoridad de cosa juzgada. Será total cuando se refiera a todos los delitos y a todos los imputados; y parcial cuando se refiera a algún delito o a algún imputado, de los varios a que se hubiere extendido la investigación y que hubieren sido objeto de vinculación a proceso. En caso de que el sobreseimiento fuere parcial, se continuará el proceso respecto de aquellos delitos o de aquellos imputados que no hayan sido incluidos.

El recurso legal que procede contra la resolución de sobreseimiento es el de apelación (Artículo 317 del Código Modelo del Proceso Penal Acusatorio CONATRI B).

Si el Ministerio Público solicita la suspensión del proceso, el Juez de Control decretará la suspensión del procedimiento en los siguientes casos:

- a) Cuando para el juzgamiento penal se requiera la resolución previa de una cuestión civil.
- b) Cuando declarado sustraído de la acción de la justicia, se requiera la presencia del imputado en alguna audiencia y
- c) Cuando después de cometido el delito, el imputado caiga en enajenación mental transitoria.

A solicitud del Fiscal o de cualquiera de los intervinientes, el Juez de Control podrá decretar la reapertura del proceso siempre que haya cesado la causa que haya motivado la suspensión (Artículo 319 del Código Modelo del Proceso Penal Acusatorio CONATrib).

Cuando el Ministerio Público o, en su caso, el acusador particular, estimen que la investigación proporciona fundamento para someter a juicio público al imputado, presentarán la acusación requiriendo la apertura a juicio. Dicha acusación deberá contener en forma clara y precisa:

- La individualización del o los acusados y de su defensor;
- El nombre y el domicilio del tercero objetivamente responsable, si existe, y su vínculo con el hecho atribuido al imputado;
- La relación clara, precisa, circunstanciada y específica de los hechos atribuidos, en modo y lugar y su calificación jurídica;
- La relación de las circunstancias modificatorias de la responsabilidad penal que concurrieren, aun subsidiariamente de la petición principal;
- La participación que se atribuye al acusado;
- La expresión de los preceptos legales aplicables;
- Los medios de prueba que el ministerio público piensa producir en el juicio, así como la prueba anticipada que se haya desahogado en la fase de investigación;
- El monto estimado de la reparación del daño;
- La pena en el caso en que el ministerio público la solicite; y
- En su caso, la solicitud de que se aplique el proceso abreviado.

La acusación sólo podrá referirse a hechos y personas incluidos en el auto de vinculación formal a proceso, aunque se efectúe una distinta calificación jurídica. Sin embargo, el Ministerio Público o el acusador particular podrán formular alternativa o subsidiariamente circunstancias del hecho que permitan calificar al comportamiento del imputado como una infracción distinta, a fin de posibilitar su correcta defensa.

Si el Fiscal o, en su caso, el acusador particular, ofrecen como medios de prueba la declaración de testigos, deberán presentar una lista, individualizándolos con nombre, apellidos, profesión u oficio y modo de localizarlos, señalando, además, los puntos sobre los que habrán de recaer sus declaraciones. En el mismo escrito deberán individualizar, de igual modo, al perito o los peritos cuya comparecencia solicita, indicando sus títulos o calidades. Se pondrá, también, a la orden del Tribunal los expedientes, legajos, registros y actuaciones de la investigación; informes periciales o policiales y los documentos o se señalará el lugar donde se hallan, por si las partes los requieren.

Una vez realizada la acusación por parte del Ministerio Público o el acusador particular, se cierra la etapa de investigación del proceso, continuando con la fase intermedia consistente en la audiencia de preparación a juicio oral.

#### **4.4.2. ETAPA INTERMEDIA O AUDIENCIA DE PREPARACIÓN DEL JUICIO ORAL.**

La audiencia de preparación del juicio oral o “etapa intermedia”, funge como una fase de saneamiento, tendiente a eliminar todo vicio o defecto procesal que afecte la eficacia de todo lo actuado en la investigación, y que imposibilite la realización del juicio oral. En virtud de que la investigación penal ha concluido, el Ministerio Público debe formular su decisión de acusación o sobreseimiento,

la cual, será presentada al Juez de Garantía o Control, quien asume la dirección de la etapa intermedia.<sup>205</sup>

Presentada la acusación, el Juez competente ordenará su notificación a todos los intervinientes y citará, dentro de las veinticuatro horas siguientes, a la audiencia de preparación del juicio, la que deberá tener lugar en un plazo no inferior a veinticinco ni superior a treinta y cinco días (artículo 324 del Código Modelo del Proceso Penal Acusatorio CONATRIB).

Hasta quince días antes de la fecha fijada para la realización de la audiencia de preparación del juicio, la víctima, por escrito, podrá:

- a) Adherirse a la acusación del Ministerio Público, constituyéndose en acusador particular,
- b) Señalar los vicios formales del escrito de acusación y requerir su corrección,
- c) Ofrecer los medios de prueba que estime necesaria para sustentar su acusación y
- d) Concretar sus pretensiones, ofrecer prueba para el juicio oral y cuantificar el monto de los daños y perjuicios.

Las promociones del acusador particular deberán ser notificadas al defensor y al tercero objetivamente responsable, a más tardar, diez días antes de la realización de la audiencia.

La audiencia intermedia o de preparación del juicio será dirigida por el Juez, quien la presenciara en su integridad y se desarrollará oralmente.

“El Juez de Garantía, debe verificar la presencia del Fiscal, del acusado y de su abogado defensor. La ausencia de cualquiera de ellos ocasiona la imposibilidad de llevar a efecto la audiencia, debiendo el Juez en el acto tomar las medidas

---

<sup>205</sup> PASTRANA BERDEJO, Juan David, BENAVENTE CHORRES, Hesbert. *Ob. Cit.* P. 19

necesarias para hacerlos concurrir inmediatamente si es posible, posponiendo la audiencia sólo por el tiempo necesario y fijará nuevo día y hora”.<sup>206</sup>

El acusador particular, el acusador popular y el tercero objetivamente responsable, si los hubiera, también deberán concurrir, pero su inasistencia no suspende el acto, aunque, en el caso del acusador particular, permite tener por desistida la acusación.

Al inicio de la audiencia, cada parte hará una exposición sintética de su presentación. Se otorgará la palabra por su orden al acusador particular, privado o popular, al tercero objetivamente responsable, si lo hubiere, al representante del Ministerio Público, y al abogado defensor. El Fiscal y el acusador resumirán los fundamentos de hecho y de derecho que sustenten sus peticiones; la defensa y las otras partes manifestarán lo que estimen pertinente en defensa de sus intereses. El tribunal evitará que, en la audiencia, se discutan cuestiones que son propias al juicio.

El Juez otorgará la oportunidad al imputado o a su abogado defensor, para que verbalmente, siempre que no lo hayan presentado previamente por escrito, argumenten lo siguiente:

- Señalar los vicios formales del escrito de acusación y solicitar su corrección;
- Exponer los argumentos de defensa que considere necesarios y señalar los medios de prueba que se producirán en la audiencia del debate;
- Deducir las cuestiones que señala el artículo siguiente;
- Ofrecer los medios de prueba relativos a la individualización de la pena, o a la procedencia de sustitutos de pena de prisión o suspensión de la misma;
- Proponer la suspensión del proceso a prueba, el procedimiento abreviado o alguno de los medios de solución alterna de controversias.

---

<sup>206</sup> CASANUEVA REGUART, Sergio E. *Ob. Cit.* P. 113.

Durante la audiencia de preparación del juicio cada parte podrá formular las solicitudes, observaciones y planteamientos que estime relevantes con relación a las pruebas ofrecidas por las demás, por lo que el Juez se pronunciará respecto a los distintos argumentos.

Las partes podrán solicitar conjuntamente al Juez que dé por acreditados ciertos hechos, que no podrán ser discutidos en el juicio principal. El juez autorizará el acuerdo probatorio, siempre y cuando lo considere justificado por existir antecedentes de la investigación con los que se acredite la certeza del hecho. En estos casos, la autoridad judicial indicará en el auto de apertura del juicio los hechos que tengan por acreditados, a los cuales deberá estarse durante la audiencia del debate.

Luego de examinar los medios de prueba ofrecidos y escuchar a los intervinientes que comparezcan a la audiencia, el Juez ordenará fundadamente que se excluyan de ser rendidas en ella aquellos medios de prueba manifiestamente impertinentes y las que tengan por objeto acreditar hechos públicos y notorios.

“Se trata de establecer los hechos que serán objeto de juicio oral, es decir, de aquellos que son enjuiciados y respecto de los cuales se deberá pronunciar la sentencia definitiva y que lógicamente serán los únicos sobre los cuales podrá recaer la prueba”.<sup>207</sup>

Finalizada la audiencia, el tribunal resolverá inmediatamente las cuestiones planteadas, salvo que por lo avanzado de la hora o lo complejo de los asuntos por resolver, difiera la solución hasta por cuarenta y ocho horas (artículo 336 del Código Modelo del Proceso Penal Acusatorio CONATRIIB).

Analizará la procedencia de la acusación con el fin de determinar si hay base para el juicio o, en su caso, si corresponde total o parcialmente sobreseer al imputado. Resolverá las excepciones planteadas, ordenará la prueba

---

<sup>207</sup> *Ibidem*. P. 114.

anticipada que corresponda y se pronunciará sobre la separación o acumulación de juicios. En caso de que las partes hayan llegado a algún acuerdo sobre la reparación del daño, ordenará lo necesario para ejecutar lo acordado, igualmente deberá examinar la procedencia, ratificación, revocación o sustitución de las medidas cautelares.

Al término de la audiencia, en caso de no haber procedido el sobreseimiento, la aplicación de formas anticipadas de terminación del proceso o el procedimiento abreviado el Juez dictará el auto de apertura a juicio.

De acuerdo con el artículo 337 del Código Modelo del Proceso Penal Acusatorio (CONATRIB) el auto de apertura a juicio deberá indicar:

1. El tribunal competente para conocer en la audiencia del debate;
2. La o las acusaciones que deberán ser objeto del juicio y las correcciones formales que se hubieren realizado en ellas;
3. Los hechos que se dieren por acreditados;
4. Los medios de prueba que deberán desahogarse en la audiencia de juicio y la prueba anticipada que, recibida en la fase de investigación, pueda incorporarse en la audiencia; y
5. La individualización de quienes deban ser citados a la audiencia de debate, con mención de los testigos a los que deba pagarse anticipadamente sus gastos de traslado y habitación y los montos respectivos.

Una vez que se ha dictado el auto de apertura a juicio oral, se concluye la etapa intermedia y se dará inicio a la parte principal del proceso, es decir, la etapa de juicio oral.

#### **4.4.3. AUDIENCIA DE JUICIO ORAL.**

El Juicio Oral otorga a las partes las adecuadas garantías, la intervención e imparcialidad judicial, el ejercicio efectivo de la defensa y el control público, tanto de la actuación de todos los intervinientes, como del modo de realización

de la prueba. De esta manera, salvo casos muy excepcionales, los testigos y peritos deberán comparecer personalmente al juicio a declarar y ser examinados y contra examinados directamente por las partes, sin permitirse la reproducción de sus declaraciones anteriores por medio de su lectura.<sup>208</sup>

“El juicio es la etapa de decisión de las cuestiones esenciales del proceso. Se realizará sobre la base de la acusación y asegurará la concreción de los principios de oralidad, inmediación, publicidad, concentración, igualdad, contradicción y continuidad”.<sup>209</sup>

El artículo 381 del Código Modelo del Proceso Penal Acusatorio (CONATRIB) señala que “el día y la hora fijados el tribunal se constituirá en el lugar señalado para la audiencia”. El Juez que la Presida verificará la presencia de los demás jueces, del acusado y su abogado defensor, del acusador particular si fue admitido, el tercero objetivamente responsable, si lo hubiere, de los testigos, peritos o intérpretes que deban tomar parte en el debate y de la existencia de las cosas que deban exhibirse en él, y declarará abierto el debate.

La declaración de inicio del juicio constituye una solemnidad del mismo, una vez que el Juez ha verificado la asistencia de las partes y constatado que se reúnen las condiciones necesarias, declarará formalmente indiciado el juicio.<sup>210</sup>

Una vez que el Juez ha declarado iniciado el juicio, advertirá al acusado sobre la importancia y el significado de lo que va a ocurrir, atento a aquello que va a oír y concederá la palabra al fiscal, y al acusador particular, si lo hubiera, para que expongan oralmente y en forma breve y sumaria las posiciones planteadas en la formalización de la acusación y luego al tercero objetivamente responsable o a su representante y, finalmente, al abogado defensor, para que, si lo desea, indique sintéticamente su posición respecto de los cargos formulados.

---

<sup>208</sup> *Ibidem*. P. 116.

<sup>209</sup> Artículo 316 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Chihuahua. Publicado en el Periódico Oficial del Estado No. 63 del 9 de Agosto del 2006.

<sup>210</sup> CASANUEVA RAGUART, Sergio E. *Ob. Cit.* P. 120.



“Para preparar y presentar eficazmente un alegato de apertura, se debe tomar en cuenta:

- I. Antes de analizar las presentaciones distractoras y llenas de contenido abstracto o doctrinal, es conveniente que, desde el comienzo, se envíe al Juez el mensaje claro del tema sobre el que versa su teoría del caso.
- II. Hacer un esquema o bosquejo para orientar los pasos que se darán en la presentación.
- III. La alegación del Fiscal, quien lleva la carga de la prueba, debe enunciar toda la historia, su encuadramiento en la norma penal y cada elemento probatorio que la soportará.
- IV. La alegación del defensor se debe centrar en las deficiencias de la investigación, o en los hechos que desvirtúen la teoría de la Fiscalía.
- V. El Fiscal debe enunciar los juicios objetivos y subjetivos que dispone la teoría del delito y el cumplimiento de las condiciones probatorias necesarias para condenar. El defensor hará lo propio con las eximentes de responsabilidad penal, o con la enunciación de la falta de requisitos para que se configuren los supuestos de la acusación y por ende la sentencia.
- VI. Todo lo que se enuncie, requiere ser probado. Las promesas incumplidas, son tomadas por el contradictor para atacar su caso durante el periodo probatorio y, sobre todo, en el alegato de conclusión. No se deben aportar o exponer, opiniones personales.
- VII. La presentación debe ser completa y eficiente.
- VIII. Escuchar atentamente el alegato de apertura de la contraparte, para descubrir promesas no cumplidas y debilidades probatorias.
- IX. Hablarle al Juez en voz alta, clara y segura, haciendo contacto visual con él mientras se habla.
- X. Concluir los alegatos con una petición concreta, completa y clara sobre lo que se requiere que sea el fallo del Juez”.<sup>211</sup>

---

<sup>211</sup> *Ibidem.* 126.

Después de la exposición de las partes, podrán ser planteadas todas las cuestiones incidentales, que serán tratadas en un solo acto, a menos que el tribunal resuelva tratarlas sucesivamente o diferir alguna para la sentencia, según convenga al orden del debate. En la discusión de las cuestiones incidentales sólo se concederá la palabra por una única vez a quien las plantee y a los demás intervinientes, quienes podrán pronunciarse a través del abogado que los defiende o asesora (artículo 382 del Código Modelo del Proceso Penal Acusatorio CONATRIB).

Después de la lectura de la acusación y resueltas las cuestiones incidentales, el presidente, dará oportunidad al acusado para que se pronuncie acerca de la acusación. Conducirá un breve interrogatorio de identificación y le advertirá que puede abstenerse de declarar, sin que esa decisión, por sí misma, provoque algún indicio en su contra, y que el debate continuará aun si él resuelve no pronunciarse sobre la acusación.

Si el acusado resuelve declarar, el presidente le permitirá que manifieste libremente cuanto tenga por conveniente sobre la acusación, para luego permitir el interrogatorio del defensor y de los acusadores. Los miembros del tribunal podrán formular preguntas destinadas a aclarar sus manifestaciones.

Cuando en la declaración o el interrogatorio se advierta que el acusado incurre en contradicciones respecto de declaraciones o escritos anteriores, en los cuales se hubiere observado las reglas pertinentes, se podrá ordenar la lectura de esas declaraciones o escritos, siempre que quien interroga ponga de manifiesto las contradicciones claramente, al tiempo de pedir su aclaración.

En el curso del debate, el defensor puede dirigir al acusado preguntas destinadas a aclarar manifestaciones, si aquél decide libremente contestarlas.

El artículo 385 del Código Modelo del Proceso Penal Acusatorio (CONATRIB), establece que el acusado podrá, en el desarrollo del juicio, solicitar la palabra para efectuar todas las declaraciones que considere pertinentes, incluso si

antes se hubiere abstenido de declarar, siempre que se refieran al objeto del debate; el Juez impedirá cualquier divagación y, si el acusado persiste en ese comportamiento, podrá proponer al Tribunal alejarlo de la audiencia. El acusado podrá hablar libremente con su defensor, sin que por ello la audiencia se suspenda; no lo podrá hacer, en cambio, durante su declaración o antes de responder a preguntas que le sean formuladas; en este momento tampoco se admitirá sugerencia alguna.

Rendida la declaración del imputado, se recibirán los medios de prueba propuestos por las partes, en el orden indicado por estas, o, en el orden fijado por el Tribunal si, las partes lo hubieran omitido.

Todos los hechos y circunstancias pertinentes para la adecuada solución del caso sometido a enjuiciamiento, podrán ser probados por cualquier medio producido e incorporado de conformidad con la ley.<sup>212</sup>

La fracción segunda del apartado A de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos señala que *toda audiencia se desarrollará en presencia del Juez, sin que pueda delegar en ninguna persona el desahogo y valoración de las pruebas, la cual deberá realizarse de manera libre y lógica.*

Es importante señalar que el principal medio de prueba de un sistema procesal de naturaleza oral y adversarial es la evidencia testimonial. El Derecho Probatorio contiene una serie de normas que regulan este fundamental medio de prueba, definiendo las diferentes etapas de los interrogatorios de los testigos, el contenido de las declaraciones y la objeción de los testigos que se presentan en los procesos, ya que en el fin último es el descubrimiento de la verdad.

El testigo sólo puede declarar sobre asuntos en los cuales tenga conocimiento personal. Es importante demostrar que el testigo tiene el conocimiento personal

---

<sup>212</sup> Artículo 330 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Chihuahua. Publicado en el Periódico Oficial del Estado No. 63 del 9 de Agosto del 2006.

sobre la materia antes de que pueda continuar declarando, a efecto de objetarlo.

La declaración de los testigos se tiene que presentar en vivo en los órganos jurisdiccionales para garantizar el careo y los contra interrogatorios.”<sup>213</sup>

De acuerdo con el artículo 391 del Código Modelo del Proceso Penal Acusatorio (CONATRIIB), antes de comenzar la declaración, el testigo será instruido acerca de sus obligaciones y de las responsabilidades por su incumplimiento, prestará protesta o promesa de decir verdad conforme sus creencias y será interrogado sobre identidad personal, vínculo de parentesco e interés con las partes así como sobre cualquier otra circunstancia útil para apreciar su veracidad y valorar su testimonio.

Las personas que sean interrogadas deberán responder de viva voz, sin consultar notas ni documentos, con excepción de los peritos y oficiales de policía. Después de declarar, el presidente dispondrá si ellos continúan en antesala o pueden retirarse, consultando a los intervinientes.

Realizada la identificación de los testigos y otorgada la protesta, el presidente concederá la palabra a la parte que propuso el testigo para que lo interroge y, con posterioridad, a los demás intervinientes, respetándose siempre el orden asignado. En su interrogatorio, las partes que hayan propuesto a un testigo o perito no podrán formular sus preguntas de tal manera que ellas sugieran la respuesta. Durante las repreguntas, las otras partes sí podrán confrontar al perito o testigo con sus propios dichos u otras versiones de los hechos presentados en el juicio de forma sugestiva. Deberán ser interrogados personalmente, su declaración personal no podrá ser sustituida por la lectura de los registros en que consten anteriores declaraciones o de otros documentos que las contuvieren.

---

<sup>213</sup> CONSTANTINO RIVERA, Camilo. *Introducción al Estudio Sistemático del Proceso Penal Acusatorio*. 2ª Ed. Editorial Ma Gister. México 2009. P. 67.

Los peritos y testigos responderán directamente a las preguntas que les formulen los intervinientes o sus abogados y los miembros del tribunal, éstos últimos sólo podrán formular preguntas aclaratorias. Expresarán, en lo posible, la razón de ser de sus conocimientos e informaciones, y precisarán su origen, designando con la mayor precisión posible a los terceros de quienes, eventualmente, hubieren obtenido la información.

Los jueces podrán preguntar y repreguntar, únicamente, cuando las partes omitan hacerlo sobre elementos fundamentales relacionados con el modo, tiempo, lugar y circunstancias del hecho, importantes para aclarar la acción, su tipicidad, el grado de imputación subjetiva, la antijuridicidad, los condicionamientos fácticos o psíquicos de la conducta y el juicio de reproche de culpabilidad del imputado. (Artículo 392. Código Modelo del Proceso Penal Acusatorio CONATRIB).

La meta esencial en la técnica del contra-interrogatorio es el “control del testigo”, o la ubicación del testigo en la realidad material. Como mínimo cada pregunta en el contra-interrogatorio debería tener todas y cada una de las siguientes características:<sup>214</sup>

1. Cortas.
2. Sugestiva.
3. Afirmativa.
4. Categórica y firme.

Las declaraciones rendidas en la etapa de investigación, las entrevistas y actuaciones de la policía de investigación, los actos del Ministerio Público y los datos de prueba que, en su momento hayan dado fundamento al auto de vinculación al proceso y a las medidas cautelares, no tendrán valor probatorio.

Cuando las partes lo soliciten y el presidente lo estime procedente podrán ser incorporadas al juicio por lectura sólo en su parte pertinente:

---

<sup>214</sup> *Ibidem.* P. 68.

- a. La prueba documental.
- b. Las actas sobre declaraciones de sentenciados, partícipes del hecho punible objeto del debate, prestadas de conformidad con las reglas pertinentes ante el juez, sin perjuicio de que ellos, declaren en el debate.
- c. Los dictámenes de peritos, sin perjuicio de la facultad de los intervinientes o de cualquier juez del tribunal de exigir la declaración del perito en el debate.
- d. Las declaraciones producidas por comisión, exhorto, o informe, cuando el acto se haya registrado por cualquier medio que permita su reproducción o lectura y el informante no pueda ser hecho comparecer al debate, y
- e. Las declaraciones que consten por escrito de testigos o peritos que hayan fallecido, estén ausentes del país, se ignore su residencia actual, siempre que esas declaraciones hayan sido recibidas conforme a las reglas de la prueba anticipada.

Las declaraciones de oficiales de policía y peritos deberán desahogarse, conforme a las reglas de los testigos. Si del examen de estos testigos surgen dudas, se podrán incorporar por lectura los informes y desahogar el testimonio de los oficiales de la policía o peritos que hayan participado en las diligencias de investigación. (Artículo 393 del Código Modelo del Proceso Penal Acusatorio CONATrib).

De acuerdo con el artículo 396 del Ordenamiento Legal supracitado los documentos e informes serán leídos y exhibidos en el debate, con indicación de su origen.

Serán presentados y analizados en el orden fijado por las partes, salvo que se requiera su incorporación durante el interrogatorio de testigos o peritos, para su reconocimiento e informar sobre ellos. Las grabaciones serán reproducidas en la audiencia, según su forma de reproducción habitual.

Si para conocer los hechos fuere necesario o conveniente una inspección o una reconstrucción, el tribunal podrá disponerlo, a solicitud de alguno de los intervinientes o de oficio, y el presidente ordenará las medidas necesarias para llevar a cabo el acto. En caso de que el acto se debe realizar fuera del lugar de la audiencia el presidente deberá informar sumariamente las diligencias realizadas, cuando se regrese a la sala del debate, salvo que haya sido acompañado por los demás intervinientes.

Cuando se garantice debidamente la identidad de los deponentes, testigos o intervinientes, a video conferencia u otras formas de comunicación que se produjeren con nuevas tecnologías, pueden ser utilizadas para la recepción y transmisión de medios de prueba y la realización de actos y diligencias procesales.

Por otro lado, en la doctrina se ha escrito a cerca de la “Teoría del Caso”, la cual hace referencia a la adecuación que debe existir entre los hechos y una norma jurídica con base en los elementos de convicción obrados en la causa.

“Se integra por la hipótesis fáctica o teoría de los hechos, la jurídica o teoría del derecho aplicable al caso y la base probatoria del fiscal defensor, respecto del caso delictivo.”<sup>215</sup>

La teoría del caso se empieza a construir desde el primer momento en que se tiene noticia de los hechos y se va a ir perfeccionando, en la medida en que obtengan fuentes de prueba.

En la teoría del caso, se deben contar con los siguientes elementos:<sup>216</sup>

1. Hechos narrados cronológicamente.
2. Pruebas enumeradas metodológicamente.
3. Normas o hipótesis de derecho.

---

<sup>215</sup> JUÁREZ CACHO, Ángel. *Ob. Cit.* P. 65.

<sup>216</sup> CONSTANTINO RIVERA, Camilo. *Ob. Cit.* P. 72-73.

Los componentes de una sólida teoría del caso deben contar con estos tres elementos, la ausencia de alguno de ellos rompe el esquema.

Una vez que se han recibido todas las pruebas, el Juez otorga la palabra para que las partes realicen sus alegatos finales o alegatos de clausura, en los que resumirán los resultados de las pruebas practicadas, señalando de que modo cada uno de los elementos fácticos de sus relatos quedaron demostrados.<sup>217</sup>

El artículo 401 del Código Modelo del Proceso Penal Acusatorio señala que Terminado el desahogo de los medios de prueba, el presidente concederá sucesivamente la palabra al fiscal, al acusador particular y al tercero objetivamente responsable, si los hubiere, y al abogado defensor del imputado, para que, en ese orden, emitan sus alegatos.

En caso de manifiesto abuso de la palabra, el presidente llamará la atención al orador y, si éste persiste, podrá limitar racionalmente el tiempo del alegato, según la naturaleza y complejidad de los hechos en examen, las pruebas recibidas y las cuestiones a resolver.

Vencido el plazo, el orador deberá emitir sus conclusiones; la omisión implicará incumplimiento de la función para los órganos públicos, abandono y desistimiento de la acusación para acusador particular y abandono injustificado de la defensa para el defensor.

Luego, el presidente preguntará a la víctima si tiene algo que manifestar y, en su caso, le concederá la palabra. Por último, se le concederá la palabra al acusado si desea agregar algo más y cerrará el debate.

El alegato de conclusión, para que sea eficaz debe tener correspondencia con el escrito de acusación, así como con el alegato de apertura, a efecto de tener una claridad al momento de argumentar.<sup>218</sup>

---

<sup>217</sup> JUAREZ CACHO, Ángel. *Ob. Cit.* P. 143.

<sup>218</sup> CONSTANTINO RIVERA, Camilo. *Ob. Cit.* P. 75.



Inmediatamente después de concluido el debate, los jueces pasarán a deliberar en sesión secreta, la cual no podrá durar más de dos días ni suspenderse salvo enfermedad grave de alguno de los jueces. En este caso, la suspensión de la deliberación no podrá ampliarse por más de tres días, luego de los cuales se deberá reemplazar al juez y realizar el juicio nuevamente.

El tribunal apreciará los medios de prueba de forma integral, según su libre convicción, conforme las reglas de la lógica, los conocimientos científicos, la sana crítica y las máximas de la experiencia, resolviendo por mayoría de votos. Los jueces podrán fundar separadamente sus conclusiones, o en forma conjunta cuando estuvieren de acuerdo. Las disidencias serán fundadas expresamente.

El tribunal decidirá primero las cuestiones relativas a su competencia y a la promoción o prosecución de la persecución penal cuando hayan sido planteadas o hayan surgido durante el debate, siempre que ellas puedan decidirse sin examinar la cuestión de culpabilidad. Si se decide proseguir, quien quede en minoría deberá deliberar y votar sobre las cuestiones siguientes.

La decisión posterior versará sobre la absolución o la condena. En el caso de división del debate el tribunal pronunciará sentencia, sin resolver la cuestión de la pena, y fijará audiencia para la continuación del debate o para el debate sobre la determinación de la pena o la medida de seguridad, así como las consecuencias civiles en caso de que sea necesario. Para decidir esta cuestión deliberarán y votarán todos los jueces, incluso aquellos cuya opinión haya quedado en minoría, quienes deberán atenerse al tenor de la condena o de la declaración que torna viable una medida de seguridad (artículo 402 del Código Modelo del Sistema Penal Acusatorio).

#### **4.4.4. SENTENCIA.**

La sentencia debe fundarse y motivarse verbal y públicamente. De acuerdo con el Artículo 403 del Código Modelo del Sistema Penal Acusatorio, la sentencia de condena no podrá sobrepasar el hecho contenido en el auto de apertura a

juicio oral, aunque el Tribunal podrá dar al hecho una calificación jurídica distinta de aquella indicada en el auto apertura.

La sentencia deberá contener: (artículo 404 del Código Modelo del Sistema Penal Acusatorio CONATRIB)

1. La mención del tribunal, el nombre de los jueces que lo integran y la fecha en que se dicta.
2. El nombre y apellidos del acusado y los demás datos que sirvan para determinar su identidad, y el nombre y cargo de los otros intervinientes.
3. Una relación clara, precisa, circunstanciada y específica de los hechos que el tribunal tiene por probados; con una breve y sucinta descripción del contenido de la prueba desahogada en el debate oral, antes de proceder a su valoración.
4. El voto de los jueces, con la exposición concisa de sus fundamentos de hecho y de derecho.
5. La parte resolutive, con mención de las disposiciones legales aplicadas, y
6. La firma de los jueces.

Una vez redactada la sentencia, para su pronunciamiento el tribunal se constituirá nuevamente en la sala de la audiencia, después de ser convocados todos los intervinientes en el debate, donde será leído el documento (sentencia) y explicado a los presentes. En caso de que en la fecha y hora fijadas para la audiencia de lectura de sentencia condenatoria no asistiere a la sala de audiencias persona alguna, se dispensará la lectura de la sentencia y se tendrá por notificados a los que debieron acudir, remitiéndoseles copia del registro.

Cuando por la complejidad del asunto o lo avanzado de la hora tornen necesario diferir la redacción de la sentencia, en la oportunidad prefijada será leída y explicada sólo su parte resolutive y el tribunal designará un Juez relator que informe en la audiencia, sintéticamente, los fundamentos de hecho y de

derecho que motivaron la decisión y sobre el transcurso de la deliberación y votación.

En este caso, el Presidente del Tribunal fijará día y hora para la lectura íntegra del documento que contiene la sentencia, dentro de los cinco días posteriores al pronunciamiento de la parte resolutive. Vencido este plazo sin que el Tribunal haya dado lectura a la sentencia, se producirá la nulidad del juicio a menos que la decisión haya sido la de absolver al acusado. Si se trata de varios acusados y se absolvió a alguno de ellos, la repetición del juicio sólo comprenderá a quienes hubieren sido sentenciados.

En todos los casos, la sentencia absolutoria se entenderá como pronunciamiento de la no culpabilidad del imputado y ordenará la libertad del acusado detenido inmediatamente desde la sala de audiencias y la cesación de cualquier restricción impuesta durante el proceso y, en su caso, la aplicación de medidas de seguridad; en la sentencia también se resolverá sobre las costas del proceso (artículo 407 del Código Modelo del Proceso Penal Acusatorio).

La sentencia condenatoria fijará las penas y medidas de seguridad que correspondan. También determinará, en su caso, la condicionalidad de la condena y la reparación del daño. En las penas o medidas de seguridad divisibles fijará provisionalmente la fecha en que la condena finaliza y, en su caso, la fecha a partir de la cual el sentenciado podrá requerir su libertad condicional o su rehabilitación. En caso de que se condene a pagar una multa, la sentencia fijará también el plazo dentro del cual ella debe ser pagada.

La sentencia decidirá también sobre las costas y sobre la entrega de objetos secuestrados a quien el Tribunal entienda con mejor derecho a poseerlos, sin perjuicio de los reclamos que pudieran corresponder ante los Tribunales competentes; decidirá también sobre el decomiso y la destrucción de cosas, previstos en la ley penal.

Cuando la sentencia de condena imponga una pena que deba cumplirse, el Tribunal, después de pronunciada la parte dispositiva, decidirá también, en una audiencia inmediatamente posterior, al menos con participación del sentenciado y de su defensor, la situación del sentenciado. La decisión versará

sobre el mantenimiento de la situación preexistente, el encarcelamiento preventivo del sentenciado o su sustitución, el embargo de bienes para responder a la pena de multa, o la inhabilitación preventiva para ejercer una profesión, un oficio, un cargo, o un derecho al que se refiera la condena, con aseguramiento, en su caso, de los documentos habilitantes (artículo 408 del Código Modelo del Proceso Penal Acusatorio).

“Para la debida individualización judicial de la Sanción Penal, el Tribunal de Juicio Oral deberá tomar en consideración:

1. En atención al valor del bien jurídico protegido: la gravedad del injusto penal; en cuanto a la intervención del agente: la forma de autoría o de participación; relativo a la naturaleza de la conducta: el dolo o la culpa del agente; el grado de ejecución de que se trate; las circunstancias de tiempo, modo, lugar u ocasión; la posibilidad que tuvo el agente de haber ajustado su conducta a las exigencias de la norma; los medios comisitos empleados; el comportamiento posterior del sujeto activo después del hecho; el comportamiento de la víctima en el hecho;
2. También serán relevantes para la individualización de pena, respecto del sujeto activo: la edad; el nivel de educación; las condiciones sociales, económicas y culturales; los motivos que lo impulsaron o determinaron a desarrollar su comportamiento; así como las condiciones personales, fisiológicas y psíquicas específicas en que se encontraba el sujeto activo en el momento de la comisión de la conducta típica; si el agente perteneciera a un grupo étnico o pueblo indígena, se tomarán en cuenta, además, sus usos y costumbres.
3. igualmente, para la individualización de las medidas, el Tribunal Oral deberá atender a las reglas del concurso de conductas típicas.<sup>219</sup>

#

#

---

<sup>219</sup> CONSTANTINO RIVERA, Camilo. *Ob. Cit.* P. 85-86.

#### **4.5. LOS JUICIOS ORALES EN EL DERECHO COMPARADO.**

Al abordar los juicios orales, estamos haciendo referencia concretamente, al tema que nos ocupa, es decir, los diversos Sistemas Penales Acusatorios, los cuales tienen como principal característica la oralidad y la contradicción de los planteamientos de las partes.

En la presente apartado de la investigación analizaremos el Sistema Acusatorio de Estados Unidos, de tradición anglosajona; el Sistema Acusatorio de Alemania y el de Chile, para poder ampliar nuestro panorama con países que aplican este tipo de sistema, inclusive por tradición jurídica, a fin de poder vislumbrar las coincidencias y diferencias entre los diferentes procesos.

El esquema teórico-objetivo planteado en el desarrollo del tema del sistema de enjuiciamiento penal de corte acusatorio, tendrá que dar como resultado los elementos necesarios que nos lleve a adoptar posturas a favor o en contra de los lineamientos que establecen los diferentes sistemas de procedimiento que se ventilan en este capítulo.

##### **4.5.1. LOS JUICIOS ORALES EN ESTADOS UNIDOS.**

El alfa y el omega del Derecho Penal Estadounidense es su Constitución Federal. Es imposible hablar de derecho penal en Estados Unidos sin Consultar su Carta Política, en virtud de que la columna vertebral de este derecho es la Constitución, por ser parte nata de la tradición Jurídica de éste País.<sup>220</sup>

El Sistema Procesal de los Estados Unidos está regido por el principio de oportunidad, donde el mismo es la regla, elevado al principio rector de la

---

<sup>220</sup> MUÑOZ NEIRA, Orlando. *Sistema Penal Acusatorio de Estados Unidos*. 1ª Ed. Editorial LEGIS. Colombia 2006. P. 1.

persecución penal. Cabe destacarse que el poder de selección reside en el Ministerio Público y es inherente a él. Éste personaje gobierna el proceso penal y su forma concreta. El derecho procesal penal ha sufrido en mucho mayor grado que el civil, la influencia de la Constitución Federal y la de los Estados.

Teniendo como base las Reglas Federales de Procedimiento en lo Penal que promulgó la Corte Suprema de los Estados Unidos, se puede decir que el objetivo fundamental del procedimiento penal es la persecución del delito otorgando el poder necesario al Ministerio Público para decidir si llevará adelante o no la persecución penal, por lo que el principio rector es el de oportunidad, admitido también en algunos supuestos limitados en la ordenanza penal alemana.

Cada uno de los cincuenta Estados tiene su propia Constitución escrita. Cualquiera que sea su origen, los Sistemas Judiciales de los cincuenta Estados se parecen en sus rasgos generales. Los tribunales de primera Instancia, denominados tribunales de Juicio o “*trial courts*”, son los tribunales de menor nivel en todos los sistemas estatales, y forman la base de la pirámide judicial. Son los tribunales más numerosos y los que tienen más jueces y resuelven más casos. En la mayoría de los Estados los tribunales de primera instancia están subdivididos en dos niveles, los que se llaman tribunales de Jurisdicción general, porque tienen la facultad de conocer casos civiles y penales. Al nivel inferior de estos tribunales de primera instancia se les conoce como tribunales de Juicio, conformados por Tribunales de Jurisdicción limitada. En contraste con los Tribunales de primera instancia tienen una competencia relativamente restringida. Por ejemplo en algunos estados existen tribunales de tránsito revestidos únicamente con la competencia para juzgar delitos relativamente menores cometidos por automovilistas.<sup>221</sup>

El Sistema Procesal Penal de los Estados Unidos tiene dos características de suma importancia, tanto histórica como contemporánea: es *adversativo* y

---

<sup>221</sup> MEADOR, Daniel John. *Los Tribunales de los Estados Unidos*. Ed. Prenzieto Editores. Filipinas 1995.

*acusatorio*. El término adversativo significa que existe una división de responsabilidades entre quien toma la decisión y las partes; tanto la decisión jurídica como la fáctica corresponden a un tercero imparcial que adopta una posición en virtud del material suministrado por las partes adversarias, que son el Fiscal y la defensa. Ello no significa que el Juez sea un “invitado de piedra” sino que debe estar pendiente para evitar los excesos de las partes e imponer a una de ellas el deber de contribuir en la consecución de información requerida por la otra. Por otro lado, es acusatorio lo que significa que la carga de probar la responsabilidad del procesado, más allá de una duda razonable, está en cabeza del acusador, lo que denota que el sistema acusatorio está soportado sobre la base de la presunción de inocencia.<sup>222</sup>

El juicio ante Jurado es un rasgo distintivo del sistema de justicia angloestadounidense. La V y VI enmienda de la Constitución Federal contienen los derechos fundamentales de los ciudadanos sometidos a un proceso penal:

**Enmienda V.**

No se retendrá a ninguna persona para que responda por un delito capital u otro crimen ignominioso si no es bajo un auto de acusación o procesamiento formulado por un gran jurado, salvo en los casos surgidos en el ejército o la marina, o en la milicia mientras se presta servicio activo en tiempos de guerra o de peligro público; ni se procesará a una persona por la misma ofensa, colocándola dos veces en situación de acusada ni se le obligará a testificar en su contra en un caso penal; ni se le privará de la vida, la libertad o la propiedad sin un proceso legal, como tampoco se tomará la propiedad privada para uso público sin una justa compensación.

**Enmienda VI.**

En todos los procesos penales, el acusado gozará del derecho a un juicio rápido y público, ante un jurado imparcial del Estado y del Distrito a los cuales se encuentre adscrito el delito, y cuyo

---

<sup>222</sup> MUÑOZ NEIRA, Orlando. *Ob. Cit.* P. 128-131.

territorio habrá sido determinado previamente por ley; y tendrá derecho a ser informado de la naturaleza y la causa de la acusación; a confrontar a los testigos en su contra; a contar con el proceso necesario para citar a los testigos a su favor y a tener la asistencia de un abogado para su defensa.<sup>223</sup>

Como lo hemos leído, en el Sistema Penal Estadounidense existen dos jurados distintos: El Gran Jurado, responsable de acusar y el Jurado o Pequeño jurado, que se encarga, ya en el juicio, de contestar preguntas definitivas sobre los hechos eventualmente constitutivos de responsabilidad criminal. En materia probatoria, el Gran Jurado no tiene la limitante del Jurado del Juicio; por tanto, podrá acusar con base en testimonios de oídas o incluso soportado en evidencia que no ha sido obtenida siguiendo todos los parámetros Constitucionales.<sup>224</sup>

El Juicio se inicia con los alegatos que efectúan las partes intervinientes. Estas alegaciones se denominan de apertura, y se caracterizan por no ser fundadas, sino para presentar el caso, motivo del juicio. En este sentido, expone en primer lugar el fiscal y le sigue en orden la defensa.

Durante el debate el Juez preside, sin interferir en la manera de como las partes presentan a sus testigos. Las partes realizarán los pertinentes interrogatorios, para probar sus pretensiones. Durante los interrogatorios existe el derecho de repreguntar, conforme a la Enmienda VI. El examen de los testigos a través de repreguntas se denomina cross examination. Tradicionalmente las reglas sobre prueba se encontraban basadas en la jurisprudencia y variaba según la jurisdicción.

Acorde con la naturaleza contenciosa de los procedimientos, son las partes quienes tienen la iniciativa en cuanto a establecer las pruebas así como para controlar la admisión. Otra consecuencia del carácter controvertido de los

---

<sup>223</sup> El texto Constitucional original, que no incluye las Enmiendas, se adoptó en la Convención de los Estados del 17 de septiembre de 1787. Las primeras 10 enmiendas se ratificaron el 15 de Diciembre de 1791.

<sup>224</sup> MUÑOZ NEIRA, Orlando. *Ob. Cit.* P. 155.



procedimientos es la práctica de que los testigos sean citados en nombre de las partes y no del tribunal. No solo las partes deben presentar a sus testigos sino también sus propios peritos.

La institución del Jurado también influye sobre las reglas de admisión de evidencia. Estas reglas han sido diseñadas para controlar la conducta del Jurado, pero son aplicadas aún en los juicios sin jurados. La más conocida de las reglas de exclusión, es la del testimonio “de oídas”.

Fenecida la fase probatoria, debe hacerse una definición final de la forma en que el veredicto será emitido, la manera en que se le darán las instrucciones finales y los cargos de acuerdo a los elementos del delito o delitos que se trate. Culminadas las deliberaciones el jurado entregará su veredicto; si éste declara no culpable al acusado, el caso termina ahí, y en caso de que el procesado se encuentra bajo detención o bajo algún tipo de control electrónico, tales restricciones a la libertad finalizarán ahí. Para la fijación de la sentencia, el Juez escucha una serie de pruebas sobre los antecedentes del condenado y sus condiciones; si ha estado sometido a detención o a algún tipo de control.<sup>225</sup>

#### **4.5.2. LOS JUICIOS ORALES EN ALEMANIA.**

Las fuentes vigentes básicas del Proceso Penal alemán están constituidas por la *Strafprozeßordnung* (Ley Procesal Penal), de 1877 y la *Gerichtsverfassungsgesetz* (Ley Orgánica de los Tribunales) de 1877, ambas en vigor a partir del 1 de octubre de 1879.<sup>226</sup>

El procedimiento penal se divide en un procedimiento instructorio fiscal y un procedimiento judicial. Dentro del procedimiento judicial cabe distinguir entre el procedimiento intermedio y el procedimiento principal con vista de causa. El procedimiento instructorio se inicia con una denuncia. La Fiscalía trabaja

---

<sup>225</sup> *Ibidem*. P. 167-169.

<sup>226</sup> GOMEZ COLOMER, Juan-Luis. *El Proceso Penal Alemán. Introducción y Normas Básicas*. 1ª Ed. Bosch, Casa Editorial, S.A. España 1985. P. 36.

conjunta y estrechamente con la policía, la cual, no obstante su independencia orgánica le está asignada funcionalmente. La Fiscalía decide entonces con base en los resultados de las investigaciones policiales, si estas proporcionan motivos suficientes para la promoción de la acción pública.<sup>227</sup>

El artículo 160 de la Ley Procesal Alemana<sup>228</sup> establece el procedimiento de averiguación, señalando lo siguiente:

Tanto pronto hubiera tenido conocimiento la Fiscalía, por medio de denuncia o por otra vía, de la sospecha de un hecho punible, deberá averiguar las circunstancias, con el fin de tomar su resolución sobre si ha de ejercer la acción pública.

La fiscalía deberá averiguar no sólo las circunstancias que sirvan de inculpación, sino también las que sirvan de exculpación, y cuidar de recoger las pruebas cuya pérdida fuera de temer.

Las averiguaciones de la Fiscalía deberán extenderse a las circunstancias que sean de importancia para la determinación de las consecuencias jurídicas del hecho. Para ello podrá servirse de la ayuda judicial.

Con la presentación de la acusación se inicia el procedimiento intermedio. La acusación se presenta ante el juzgado competente para la vista de la causa con todas las actas instructorias. El acusado puede pedir pruebas y formular objeciones y el tribunal puede ordenar investigaciones complementarias pero decidirá en general sobre la apertura del procedimiento principal con base en las actuaciones instructorias y la acusación. En la resolución de apertura se decide si la acusación se admite sin modificaciones para la vista de la causa, o con que alcance se la modifica y además se designa el tribunal competente.

Con la resolución de apertura se pasa del procedimiento intermedio al procedimiento principal. El Tribunal debe acordar la apertura del procedimiento

---

<sup>227</sup> KAI AMBOS. *El Proceso Penal Alemán y la Reforma en América Latina*. Ediciones Jurídicas GUSTAVO IBAÑES. Santa Fe Bogotá. 1998. P. 32.

<sup>228</sup> Promulgada en el *Reichsgesetzblatt* (Boletín Imperial) el 1 de febrero de 1877. Texto Reformado el 7 de enero de 1975.

principal cuando, según los resultados del procedimiento preparatorio, el imputado fuese sospechoso de manera suficiente de la comisión de un delito. Este auto tiene un contenido específico, destacando la posibilidad de modificación de la acusación:

- a) El Tribunal debe admitir la acusación.
- b) Debe designar el Tribunal ante el que tendrá lugar la vista principal; es importante resaltar que en este auto puede el Tribunal corregir los defectos competenciales en que haya podido incurrir el Fiscal tratándose de supuestos de competencia móvil. Pero téngase en cuenta que esta designación del Tribunal cometerte para la vista principal carece generalmente en la práctica de sentido, pues es el mismo Tribunal que conoció la fase intermedia.
- c) Muy importante, el Tribunal puede en este auto admitir la acusación con modificaciones.
- d) Tiene que acordar la ordenación o continuación de la prisión provisional o del internamiento provisional.<sup>229</sup>

La vista de la causa requiere una preparación exhaustiva en especial la fijación de la vista, pues en sí misma constituye el punto culminante de todo procedimiento, ya que la sentencia sólo se puede basar en el conocimiento adquirido en ella.

La recepción de la prueba esta regida por el principio de *investigación o instrucción*. Conforme a ello el tribunal investiga los hechos sin sujetarse a las peticiones y declaraciones de las partes. Además rige el principio de la *inmediación formal y material*. Según este último, solamente pueden constituir fundamentos de la sentencia, los hechos comprobados por el mismo Tribunal.

Las partes tienen el derecho a presentar solicitudes probatorias en cualquier momento del proceso, incluso momentos antes de la publicación de la sentencia, es decir, antes de la lectura pública del fallo y fundamentación.<sup>230</sup>

---

<sup>229</sup> GOMEZ COLOMER, Juan-Luis. *Ob. Cit.* P. 159-160.

En la proclamación de la sentencia, solamente se lee la parte dispositiva, se fundamenta la sentencia oralmente y se instruye al acusado sobre sus recursos. La sentencia indefectiblemente debe ser redactada por escrito dentro de las cinco semanas siguientes y añadirse al expediente.<sup>231</sup>

El fallo condenatorio penal da paso a la ejecución de la pena impuesta, que en Alemania se divide en, por un lado, la iniciación y control general del cumplimiento de la sentencia y, de otro, en la ejecución de la sentencia en particular. La autoridad de vigilancia penitenciaria no es un Juez, sino el fiscal. Pero como durante el transcurso de la ejecución se requieren varias resoluciones judiciales, los jueces tienen competencia para dictar dichas resoluciones. Verbigracia, la revocación de la suspensión de la pena, la suspensión del resto de la pena, etc.<sup>232</sup>

#### **4.5.3. LOS JUICIOS ORALES EN CHILE.**

En el caso del Proceso Penal Chileno, se podría decir que de una estructura normativamente rígida de instrucción, determinada básicamente por la vigencia irrestricta del principio de legalidad procesal, se pasa a otra que incorpora elementos que permite flexibilizarlo conforme a criterios político-criminales orientados valorativamente hacia las consecuencias, prácticas o empíricas, con externalidades positivas para la persecución penal.<sup>233</sup>

Al igual que en nuestro país, en el Proceso Penal Chileno, la investigación de un delito puede iniciarse de oficio por el Ministerio Público, por denuncia o por querrela. La investigación preparatoria se encuentra a cargo de los fiscales del Ministerio Público, quienes investigan por sí mismo o encomiendan a la policía

---

<sup>230</sup> *Ibidem*. P. 172.

<sup>231</sup> KAI AMBOS. *Ob. Cit.* P. 37.

<sup>232</sup> GOMEZ COLOMER, Juan-Luis. *Ob. Cit.* P. 228-229.

<sup>233</sup> HORVITZ LENNON, María Inés, LOPEZ MASLE, Julian. *Derecho Procesal Chileno*. Tomo I. Editorial Jurídica de Chile. Chile 2008. P. 448.

las diligencias de investigación que consideren conducentes al esclarecimiento de los hechos. El Juez de garantía es el órgano jurisdiccional encargado de controlar las actuaciones de la investigación. Esta etapa concluye con el cierre de la investigación y la decisión del Fiscal sobre el resultado de ésta. En consecuencia, la etapa de investigación tiene tres objetivos básicos:

- a) Allegar o producir los antecedentes probatorios necesarios que fundamenten la interposición de la acusación en contra de una persona por un delito determinado y asegurarlos hasta su presentación al juicio.
- b) Impedir que pasen a la etapa de preparación del juicio oral los casos de sospechas infundadas de comisión de un delito, operando como primer filtro del procedimiento, y
- c) Promover, cuando corresponda, la terminación anticipada del procedimiento en aquellos casos en que una solución alternativa del conflicto jurídico-penal permita prescindir del juicio y de la sentencia.<sup>234</sup>

Al igual que sucede en el Sistema Penal Acusatorio planteado en la Reforma Constitucional de nuestro País, el Juez de Garantía tiene, en la fase de investigación, fundamentalmente atribuciones de control y resguardo de las garantías constitucionales ligadas al debido proceso y a la libertad personal del imputado. La similitud encuentra su origen en que el Código Procesal Chileno tiene como fuente principal el Código Procesal Penal Modelo para Iberoamérica.<sup>235</sup>

Una vez presentada la acusación por parte del Ministerio Público, se da inicio a la etapa de preparación al juicio oral, la cual termina con la audiencia de preparación del juicio oral. Como lo señala su denominación, en esta etapa se describe el conjunto de presentaciones escritas que deben realizar los intervinientes del procedimiento para ser notificadas en los plazos que la ley

---

<sup>234</sup> *Ibidem*. P. 471.

<sup>235</sup> HORVITZ LENNON, María Inés, LOPEZ MASLE, Julian. *Derecho Procesal Chileno*. Tomo II. Editorial Jurídica de Chile. Chile 2008. P. 15.

establece a partir de la fijación de la fecha de la audiencia central de esta etapa. Tales presentaciones escritas constituyen el marco de la discusión que se realizará verbalmente en la audiencia de juicio oral.

La audiencia de preparación del Juicio oral será dirigida por el Juez de Garantía, quien la presenciara en su integridad, se desarrollará oralmente y durante su realización no se admitirá la presentación de escritos.<sup>236</sup>

Para la realización del Juicio Oral, el Tribunal competente deberá constituirse el día y la hora fijados para la realización del Juicio. Comenzará verificando la asistencia del Fiscal, del acusado, de su defensor y de los demás intervinientes para los efectos de adoptar las medidas que correspondan. Enseguida, el Juez dispondrá que se inicien los alegatos de apertura de las partes, concediendo primero la palabra al fiscal para que sostenga su acusación y luego al querellante, para fundar su acusación particular y al final, el turno es del abotagado defensor para que exponga los argumentos de defensa.

Una característica peculiar del proceso acusatorio es la inmediatez de la autoridad jurisdiccional en el desarrollo de la audiencia de juicio oral, por lo tanto, en el Proceso Penal Chileno, al igual que en el mexicano, la prueba que hubiere de servir de base a la sentencia deberá rendirse durante la audiencia del juicio oral.<sup>237</sup>

Inmediatamente después de clausurado el debate, los miembros del tribunal que hubieren asistido a él, deberán pasar a deliberar en privado, a fin de adoptar una decisión de absolución o condena y pronunciar su sentencia definitiva. La sentencia deberá contener los siguientes enunciados:

- a) La mención del tribunal y la fecha de su emisión; la identificación de acusado y la de él o los acusadores.

---

<sup>236</sup> MATURANA MIQUEL, Cristian. *REFORMA PROCESAL PENAL. Génesis, Historia Sistematizada y Concordancias*. Editorial Jurídica de Chile. Facultad de Derecho de la Universidad de Chile. Tomo II. Chile 2003. P. 418.

<sup>237</sup> HORVITZ LENNON, María Inés, LOPEZ MASLE, Julian. *Derecho Procesal Chileno*. Tomo II. Editorial Jurídica de Chile. Chile 2008. P. 268.

- b) La enunciación breve de los hechos y circunstancias objeto de la acusación; en su caso, los daños cuya reparación fue reclamada en la demanda civil y su pretensión reparatoria, y las defensas del acusado.
- c) La exposición clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que se dan por probados, fueren ellos favorables o desfavorables al acusado, y de la valoración de los medios de prueba que fundamenten dichas conclusiones.
- d) Las razones legales o doctrinales que sirvan para calificar jurídicamente cada uno de los hechos y circunstancias y para fundar el fallo.
- e) La resolución que condena o absuelve a cada uno de los acusados por cada uno de los delitos que la acusación les haya atribuido; la que se pronuncie sobre la responsabilidad civil de los mismos y fije el monto de las indemnizaciones a que haya lugar.
- f) El pronunciamiento sobre las costas de la causa, y
- g) La firma de los Jueces que la dictaron.<sup>238</sup>

La necesidad de contar con métodos de impartición de justicia, sobre todo penal, mas transparentes y confiables, tal como lo menciona el mensaje de la Presidencia de la República de Chile a la Cámara de Diputados, con el que se inicia el proyecto de ley que establece el Nuevo Código de Procedimiento Penal de 9 de Junio de 1995, el juicio público y su realización por el método oral, además de constituir una garantía, constituye un mecanismo indispensable para que la administración de justicia cumpla con las demás funciones que la sociedad le encomienda. Una de ellas es la de resolver los conflictos de un modo que sea percibido como legítimo por la comunidad, con miras a reforzar la confianza de la ciudadanía en el sistema jurídico.<sup>239</sup>

---

<sup>238</sup> *Ibidem*. P. 343.

<sup>239</sup> MATURANA MIQUEL, Cristian. *REFORMA PROCESAL PENAL. Génesis, Historia Sistematizada y Concordancias*. Editorial Jurídica de Chile. Facultad de Derecho de la Universidad de Chile. Tomo I. Chile 2003. P. 54.

## CONCLUSIONES

1. La Reforma Constitucional para la implementación del Sistema Penal Acusatorio contiene un esquema de impartición de Justicia completamente diferente al sistema mixto que se aplica en la actualidad en la mayoría de nuestro País.

Si bien es cierto que los sistemas de enjuiciamiento acusatorios, en los que la principal característica es la publicidad y la oralidad de las audiencias, no es algo nuevo para algunos países, sobre todo los de tradición anglosajona como Estados Unidos. En el caso de México, se trata de un proceso novedoso y prometedor. Desafortunadamente, desde mi perspectiva, el Legislador le dio más relevancia al razonamiento político que al jurídico.

2. El Constituyente Permanente adopto una postura extremista, al establecer un doble sistema de justicia penal: uno que sanciona a la delincuencia organizada y otro que sanciona al resto de la delincuencia. Si a ello le aunamos el hecho de que éste doble sistema o sistema de excepción se eleva al rango Constitucional, tal pareciera que la verdadera intención por parte del legislador es institucionalizar el abuso del poder, lo cual no nos permite hacer diferencia entre quienes serían los “malos” y quienes los “buenos”, por decirlo en forma coloquial.

Ante ello, consideremos que se trata de una imputación por delincuencia organizada y quien realiza la imputación o rinde su testimonio lo hace en la etapa de investigación o preliminar al juicio y, por tratarse de la naturaleza del delito en cuestión, dicho testimonio no puede ser reproducido en la audiencia principal, pues la Constitución así lo contempla, el imputado quedaría en un estado total de indefensión, en virtud de que el Juez no tendrá la inmediación que se requiere para valorar si dicho testigo miente o dice la verdad, situación que se contrapone y viola los principios sobre los cuales, “según la Constitución”, deberá regirse el proceso penal.



**3.** Con respecto a la certificación de los cuerpos policíacos, concluyo que si realmente se pretende llegar al grado de impartición de justicia que se ambiciona, el nivel de conocimientos que debe exigírseles a las policías no es a nivel técnico, sino profesional, a fin de contar con elementos altamente calificados y específicos, a fin de arribar a la verdad histórica de los hechos.

Concretamente, resulta necesario que la Policía Ministerial, quien esta directamente ligada a mando del Ministerio Público, debe contar con un cuerpo especializado para la ejecución de las órdenes judiciales y ministeriales que impliquen la privación de la libertad, en la mayoría de los casos preventiva, concretamente me refiero a las órdenes de aprehensión, detención o comparecencia.

Analicemos detalladamente la propuesta. Por un lado, se garantizaría el respeto de los derechos fundamentales del indiciado, en virtud de que la persona que realiza la ejecución de dicha orden es perito en derecho, lo que a su vez garantiza una ejecución con estricto apego a la norma jurídica, lo que agilizaría el desarrollo de todo el procedimiento, ya que estaría libre de vicios desde la detención misma, sin contar que es de vital importancia que las personas encargadas de ésta delicada tarea cuenten con la sensibilidad, ética y profesionalismo, pues no podemos plantear la hipótesis de un sistema acusatorio penal que sigue manteniendo las prácticas inquisitorias de detenciones arbitrarias y violatorias de derechos humanos, con policías que no tienen la más mínima idea, ni mucho menos interés, por el respeto a esos derechos fundamentales.

Por lo anterior, confirmo la hipótesis planteada al inicio de la presente investigación, referente a la exigencia de tener los mismos requisitos para formar parte de la Policía Ministerial que los que se requieren para ser Agente del Ministerio Público, primordialmente que tengan una formación académica de licenciatura en Derecho.

**4.** El proyecto de profesionalizar las policías en el país es una ardua tarea, sobre todo porque implica la modificación de políticas y costumbres arraigadas a lo largo de muchos años, sin mencionar que implica una disposición extraordinaria a nivel presupuestal. Tendremos que esperar a que se realicen

las reformas a las leyes Estatales y Federales para poder vislumbrar los alcances de la Reforma Constitucional, la cual desde mi perspectiva es muy ambiciosa, pero no debemos olvidar que la costumbre en nuestro país es, y que no debería serlo, la violación a nuestra Carta Magna.

Evidentemente, si exigimos que nuestros Cuerpos Policiacos brinden un servicio profesional en el desempeño de sus labores, la retribución que obtengan por ello deberá ser digna, no paupérrima como lo es en la actualidad. Debe brindárseles de una remuneración acorde al nivel de preparación que se les exige.

El Dictamen de la Cámara de Diputados señala que: “para la reforma del Sistema Nacional de Seguridad Pública se valoró el estado actual tanto del sistema como de las Policías Municipales, Estatales y Federales. Se identificó que existen diversas calidades y cualidades que varían por regiones e incluso por procesos de desgaste, corrupción y, en algunas ocasiones, como se ha reconocido, por la infiltración del narcotráfico en sus estructuras. Así, mientras hay Estados y Municipios que tienen cuerpos policiacos bien capacitados y formados, existen otros en situación menos favorable. A pesar de avances innegables, las propias Instituciones federales de policía no han logrado consolidarse como instituciones profesionales y de vanguardia. La Policía Federal Preventiva, a pesar de haber sido constituida hace más de diez años, todavía está intentando consolidarse en un plan de acción para lograr eficiencia”.

**5.** Justificación que resulta incongruente y contradictoria, pues cuando se creó la Policía Federal Preventiva, se hizo bajo el argumento de que iba a ser una corporación profesional y a la altura de los requerimientos de la sociedad. Como lo señala el propio Dictamen, diez años después dicha corporación aún está intentando consolidarse, plazo que me parece excesivo y totalmente absurdo.

Lo anterior para concluir que no se trata de creer que la reforma va a resolver, por si sola, el problema de corrupción e ineficacia de los cuerpos policiacos, pues éste no es consecuencia de una mala legislación, sino de una mala

planeación y proyección, además de una ausencia total de seriedad y legalidad de los procesos de selección y control de confianza del personal que se recluta. Tal pareciera que en un inicio sólo es problema de civismo, ética e inclusive buena voluntad para que verdaderamente se cumpla con la legislación vigente, pues de ser así no sería necesaria tanta reforma a la norma.

**6.** Tristemente, la reforma para la instauración de un Sistema Nacional de Seguridad Pública, no serviría de nada si no se combaten, en primera instancia, la corrupción, la impunidad y la infiltración por parte de la delincuencia en los altos mandos de las corporaciones policíacas, lo que traerá consigo que dentro de diez años se anuncie el fracaso de dicha Institución y se pretenda solucionar el problema con otra reforma a la ley.

**7.** Por otro lado, la experiencia nos ha demostrado que el uso de la fuerza no es la solución para el combate contra el crimen. Desafortunadamente, después del análisis a la Reforma Constitucional, he llegado a la conclusión de que el Legislador avocó sus esfuerzos a resolver cuestiones posteriores al delito y no a prevenirlo.

En la actualidad, uno de los grandes problemas que aquejan a nuestro país es el de la inmersión de las Fuerzas Armadas en la lucha contra la “delincuencia organizada”. Desde mi perspectiva, es un error el pretender combatir la delincuencia con el uso de la milicia. Las Fuerzas Armadas cuentan con códigos propios de conducta, que inclusive los apartan, en ciertos casos, de las leyes civiles.

Verbigracia, desde que se puso en marcha el “combate contra la delincuencia organizada”, por parte del Ejecutivo Federal, teniendo como principal frente el uso de las fuerzas armadas, las muertes de civiles en los retenes a manos de los militares han sido la mejor prueba de que es una medida equivocada. No sólo porque los militares están adiestrados con una disciplina que no es común en el resto de la sociedad civil sino que, y lo más preocupante, los homicidios cometidos por militares se ven envueltos en procesos de enjuiciamiento poco

transparentes, lo que genera incertidumbre en la sociedad pues pocas veces se conoce la situación jurídica y la sanción de estos elementos.

**8.** Aunado a ello, la Constitucionalización de un doble sistema penal, en el que el Estado dispone de figuras jurídicas que son evidentemente violatorias de derechos humanos, como el arraigo o el procedimiento de extinción de dominio, pues en ambos casos se le priva al ciudadano *a priori* con el simple indicio y sin haber sido condenado de su libertad o de sus bienes, pone en evidencia el verdadero espíritu de la reforma, porque con ella se contemplan dichas figuras en la Carta Magna y como consecuencia de ello se deja en estado de indefensión a los ciudadanos ya que no se cuentan con las herramientas para combatir estos abusos.

**9.** Los Sistemas de Justicia Penal divididos en inquisitivo, mixto y acusatorio, han tenido su propia evolución de acuerdo a los cambios políticos y sociales de las culturas que han adoptado cada una de las formas de procesar a sus gobernados. El sistema de justicia penal mexicano, se acerca al esquema mixto de procesamiento, toda vez que cuenta con características del sistema acusatorio, en el sentido de que nuestra constitución establece de forma clara las garantías individuales indispensables para el respeto a los derechos humanos de víctimas y acusados.

Sin embargo, nuestros juicios en materia penal también tienen prácticas inquisitorias, debido a que se sigue resolviendo sobre “constancias de autos” y no sobre lo se pueda ventilar en audiencias orales, públicas, concentradas que permitan el debate y, sobre todo, la intermediación procesal, que permitiría el contacto directo entre las partes que intervienen en todo proceso.

Podemos citar el ejemplo del estado de Chihuahua, al adoptar su propio modelo del sistema acusatorio, tomando algunas bases del procedimiento penal chileno pero también observando en todo momento, la situación social, cultural y política que vive actualmente esa entidad. Debemos precisar que se llevaron algunos años y la cooperación entre los tres poderes de gobierno, para empezar con los trabajos de reforma. No solo estamos hablando de la

expedición de un nuevo código de procedimientos penales, sino de reformas sustanciales a su ley sustantiva penal, a las leyes orgánicas de la Procuraduría General de Justicia y del Poder Judicial del Estado, por la consiguiente modificación en la estructura y funcionamiento de los órganos encargados de la procuración y administración de justicia; una ley de justicia alternativa en materia penal, reformas a la ley de ejecución de penas y medidas de seguridad, entre otras.

**10.** No podemos hablar de una reforma común, es decir, el cambio debe ser integral, pues no se puede iniciar en un Estado o País con un rezago significativo en materia de justicia con respecto a países europeos o nuestros vecinos del norte. Aquí debemos de hablar no sólo de reformas y creación de nuevas leyes. Concluyo que para arribar a una reforma exitosa, tiene que haber una culturización global, es decir, el Estado debe encaminar sus esfuerzos, aparte de trabajar con las reformas, ingresar la cultura del respeto absoluto a los derechos humanos, de que las garantías individuales sean plenamente garantizadas por sus autoridades de justicia, o simplemente, la cultura de la verdad y de las buenas costumbres.

## BIBLIOGRAFÍA

### I. LIBROS

ARELLANO GARCÍA, Carlos. *Teoría General del Proceso*. 17ª Ed. Editorial Porrúa. México 2009.

ARTEAGA NAVA Elisur, *Garantías Individuales*, 1ª edición, México, Ed. OXFORD UNIVERSITY PRESS, 2009.

BAILÓN VALDOVINOS Rosalío, *Derecho Procesal Penal a través de preguntas y respuestas*. Editorial Pac. SA de CV.

BARRAGÁN SALVATIERRA, Carlos. *Derecho Procesal Penal*. 2ª Edición. Ed. Mc. Graw Hill. México 2004.

BOBBIO Norberto, *El Futuro de la Democracia*, Fondo de Cultura Económica, 3ª edición, México 2001.

BODES TORRES, Jorge. *El Juicio Oral. Doctrina y Experiencias*. 1ª ed. Flores Editor y Distribuidor, SA. de CV. México 2009.

BRUCET ANAYA, Luis Alonso. *El Crimen Organizado (origen, evolución, situación y configuración de la delincuencia organizada en México)*. 1ª Ed. Editorial Porrúa. México 2007.

BURGOA ORIHUELA Ignacio, *Las garantías individuales*, 37ª edición, Porrúa, México 2004.

CARBONELL Miguel, *Los Derechos Fundamentales en México*, 1ª edición, México, Ed. Porrúa, 2005.

CARBONELL, Miguel. *Los Juicios Orales en México*. 2ª Ed. Editorial Porrúa. México 2010.

CARRANCA Y RIVAS, Raúl. *Derecho Penal Mexicano. Parte General*. 20ª ed. Editorial Porrúa. México 1999.

CARBONELL Miguel, *Constitucionalismo y Democracia, Ensayos Críticos*, Editorial Porrúa, 1ª edición. 2004.

CASANUEVA REGUART, Sergio. E. *Juicio Oral. Teoría y Práctica*. 5ª Ed. Editorial Porrúa. México 2010.

CÉSAR BONESANO, Marques de BECCARIA. *Tratado de los Delitos y de las Penas*. 11ª Edición facsimilar. Editorial Porrúa. México 2001.

CIENFUEGOS SALGADO David, *El Derecho de Petición en México*, Editado por la UNAM INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS 2004 1ª Ed.

CLAUS ROXIN. *Derecho Penal, parte general. Tomo I, Fundamentos. La Estructura de la Teoría del delito*. Editorial CIVITAS. 2ª ed. España 1997.

CONSTANTINO RIVERA, Camilo. *Introducción al Estudio Sistemático del Proceso Penal Acusatorio*. 2ª Ed. Editorial Ma Gister. México 2009.

DÍAZ DE LEÓN Marco Antonio. *Diccionario de Derecho Procesal Penal*. Editorial Porrúa. México 1997. Tomo I.

DEL CASTILLO DEL VALLE Alberto, *Garantías Individuales y amparo en materia penal*, tercera edición, Ediciones Jurídicas Alma, México 2003.

DEL CASTILLO DEL VALLE Alberto, *Garantías del gobernado*, 2ª edición, Ediciones Jurídicas Alma, México 2005.

DOMINGUEZ MARTINEZ, Jorge Alfredo. *DERECHO CIVIL, Parte General. Personas, Cosas, Negocio Jurídico e Invalidez*. 8ª Ed. Editorial Porrúa. México 2000.

FAIRÉN GUILLÉN, Víctor. *El Tribunal de las Aguas de Valencia y su Proceso*. Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Valencia. España 1975.

FAUNDEZ LEDESMA Héctor, *Los Límites de la Libertad de Expresión*, UNAM, México 2004.

FERRAJOLI, Luigi. *Derecho y Razón. Teoría del Garantismo Penal*. 2ª Ed. Editorial Trotta. Madrid. 1997.

FIGUEROA TARANGO Fernando, *La Noción de Orden Público en Derecho Administrativo*, México 1966.

FIX-ZAMUDIO, Héctor, *El Juicio de Amparo*, edición 1964, México, Editorial Porrúa.

----- *Función Constitucional del Ministerio Público. Tres ensayos y un epílogo*. Editado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. 1ª. Ed. México 2002.

FLORES JURADO, Crescencio. *Teoría del Delito y su relación con la consignación y la Sentencia Penal*. 1ª Ed. Editorial SISTA. México 2010.

FLORIS MARGADANT Guillermo, *El Derecho Privado Romano, como introducción a la cultura jurídica contemporánea*, Vigésimo sexta Edición, México, Editorial Esfinge, 2002.

GARCIA RAMIREZ, Sergio. *La Reforma Penal Constitucional (2007-2008) ¿Democracia o autoritarismo?* 1ª Ed. Editorial Porrúa. México 2008.

----- *Panorama del Proceso Penal*. Editorial Porrúa México 2004.

GOMEZ LARA. Cipriano. *Teoría General del Proceso*. Universidad Nacional Autónoma de México. 1981.

GOMEZ COLOMER, Juan-Luis. *El Proceso Penal Alemán. Introducción y Normas Básicas*. 1ª Ed. Bosch, Casa Editorial, S.A. España 1985.

GÓNZALEZ BUSTAMENTE Juan José, *Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano* 17ed, México, Editorial Porrúa, 1998.

HANS KELSEN, *Teoría General del Derecho y del Estado*, México 1988, UNAM.



HERNÁNDEZ PLIEGO Julio Antonio, *Programa de Derecho Procesal Penal*, 1ª Ed. Editorial Porrúa.

HIDALGO MURILLO, José Daniel. *Sistema Acusatorio Mexicano y Garantías del Proceso Penal*. 1ª Ed. Editorial Porrúa. México 2009.

HORVITZ LENNON, María Inés, LOPEZ MASLE, Julián. *Derecho Procesal Chileno*. Tomo I y II. Editorial Jurídica de Chile. Chile 2008.

JAKOBS Günter. *Moderna Dogmática Penal. Estudios Compilados*. Traducción de Manuel Cancio Meliá. Editorial Porrúa. México 2002.

JUAREZ CACHO, Ángel. *Las Audiencias en el Proceso Penal Acusatorio Y Juicio Oral*. 7ª ed. Raúl Juárez Carro Editorial, S.A. de C.V. México 2009.

KAI AMBOS. *El Proceso Penal Alemán y la Reforma en América Latina*. Ediciones Jurídicas GUSTAVO IBAÑES. Santa Fe Bogotá. 1998.

MC ENTEE, Eileen. *Comunicación Oral*. Editorial Mc Graw Hill. México, 1996.

MARTINEZ CARNELO, Jesús. *La Prueba Indiciaria Presuncional o Circunstancial, en el Nuevo Sistema Penal Acusatorio*. 1ª ed. Editorial Porrúa. México 2010.

MARTÍNEZ MORALES Rafael, *Garantías Constitucionales*, IURE Editores, México 2007.

MATURANA MIQUEL, Cristian. *REFORMA PROCESAL PENAL. Génesis, Historia Sistematizada y Concordancias*. Editorial Jurídica de Chile. Facultad de Derecho de la Universidad de Chile. Tomo I y II. Chile 2003.

MEADOR, Daniel John. *Los Tribunales de los Estados Unidos*. Ed. Pereznieto Editores. Filipinas 1995.

MENDEZ PAZ, Lenin. *Derecho Penitenciario*. 1ª Ed. Editorial OXFORD. México 2008.

MORENO CRUZ, Everardo. *El Nuevo Proceso Penal Mexicano (Lineamientos Generales)*. 1ª Ed. Editorial Porrúa. México 2010.

MORENO VARGAS, Mauricio. *Nuevo Sistema de Justicia Penal para el Estado de México*. 1ª Ed. Editorial Porrúa. México 2010.

MUÑOZ NEIRA, Orlando. *Sistema Penal Acusatorio de Estados Unidos*. 1ª Ed. Editorial LEGIS. Colombia 2006.

NORIEGA CANTÚ, Alfonso, *La naturaleza de las garantías individuales en la Constitución de 1917*, México UNAM, Coordinación de Humanidades, 1967.

OJEDA VELAZQUEZ, Jorge. *Derecho Constitucional Penal. Teoría y Práctica*. Editorial Porrúa. México 2005.

ORONOS SANTANA, Carlos Mateo. *El Juicio Oral en México y en Ibero América*. Cárdenas Velasco Editores. México 2006.

PALLARES, Eduardo. *Diccionario de Derecho Procesal Civil*. 24 Ed. Editorial Porrúa. México 1998. P. 640.

PASTRANA BERDEJO, Juan David, BENAVENTE CHORRES, Hesbert. *El Juicio Oral Penal. Técnica y Estrategias de Litigación Oral*. 2ª Ed. Flores Editor y Distribuidor. México 2010. P. 16-18.

PAUL A, Samuelson, WILLIAM D. Nordhaus, *ECONOMIA*, Duodécima edición, McGRAW-HILL, 1987.

QUINTERO, María Eloisa. *Nuevo Sistema de Justicia Penal Para el Estado de México*. Coordinador Mauricio Moreno Vargas. 1ª Ed. Editorial Porrúa. México 2010.

RÍOS ESTAVILLO Juan José, *Derecho a la Información en México*. Editorial Porrúa, 1ª edición. México 2005.

ROJINA VILLEGAS, Rafael, *Derecho Civil Mexicano*. 13ª Ed. Editorial Porrúa. México 2007.

SÁNCHEZ COLÍN, Guillermo. *Derecho Mexicano de Procedimientos Penales*. 17ª ed. Editorial Porrúa. México 1998.

SOTOMAYOR LÓPEZ, Oscar. *Práctica Forense de Derecho Penal*. 1ª Ed. Editorial UBIJUS. México 2007.

TORRES, Sergio Gabriel; BARRITTA, Cristian Edgardo y DAZA GÓMEZ, Carlos. *Principios Generales del Juicio Oral Penal*. Flores Editor y Distribuidor. México 2006.

VILLANUEVA Ernesto, *Derecho de la información*. Coeditada por la H. Cámara de Diputados, LIX Legislatura, Universidad de Guadalajara y Porrúa. 1ª edición. México 2006.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *El enemigo en el Derecho Penal*. 1ª Ed. Editorial DYKINSON, S.L. Madrid 2006.

ZAMORA-PIERCE, Jesús. *Garantías y Proceso Penal*. 9ª Ed. Editorial Porrúa. México 1998.

## **II. DICCIONARIOS**

*Diccionario de Derecho Procesal*. Colegio de Profesores de Derecho Procesal Penal de la Facultad de Derecho de la UNAM. Editorial OXFORD. México 2000.

OCEANO UNO, *Diccionario Enciclopédico Ilustrado*, Grupo Editorial OCEANO, México 1994.

## **III. LEGISLACION**

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1857. Promulgada el 12 de febrero de 1857, por el Presidente de la República Ignacio Comonfort.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Texto vigente, última reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de Junio de 2008.

Ley Procesal Alemana. Promulgada en el *Reichsgesetzblatt* (Boletín Imperial) el 1 de febrero de 1877. Texto Reformado el 7 de enero de 1975.

Código Federal de Procedimientos Civiles. Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 24 de Febrero de 1943. Última reforma publicada en el DOF el 30 de Diciembre de 2008.

Código Federal de Procedimientos Penales. Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 30 de Agosto de 1034. Última reforma publicada en el DOF el 19 de Agosto de 2010.

Código Fiscal de la Federación. Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 31 de 1981. Última reforma publicada en el DOF el 07 de Diciembre de 2009.

Código Penal Federal. Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 14 de Agosto de 1931. Última reforma publicada en el DOF el 19 de Agosto de 2010.

Ley de Amparo. Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de Enero de 1936. Última reforma publicada en el DOF el 17 de Junio de 2009.

Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada. Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 7 de Noviembre de 1996.

Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública. Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 11 de junio de 2002.

Ley Federal de Procedimiento Administrativo. Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 4 de Agosto de 1994.

Ley Federal Para Prevenir la Discriminación. Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 11 de Junio del 2003.

Ley General Para la Igualdad entre Mujeres y Hombres. Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 2 de Agosto de 2006.

Ley para el Tratamiento de Menores Infractores. Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 24 de diciembre de 1991.

Código de Justicia Militar. Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 31 de Agosto de 1933.

Código de Procedimientos Penales del Estado de Chihuahua. Publicado en el Periódico Oficial del Estado No. 63 del 9 de Agosto del 2006.

Código Penal Para el Distrito Federal. Publicado en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el 16 de Julio de 2002. Última reforma publicada en la GODF el 2 de Febrero de 2007.

Ley de Desarrollo Urbano del Distrito Federal. Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 7 de Febrero de 1996.

#### **IV. JURISPRUDENCIA**

**ACTOS PRIVATIVOS Y ACTOS DE MOLESTIA. ORIGEN Y EFECTOS DE LA DISTINCION.** Registro No. 200080. Localización: Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. IV, Julio de 1996. Página: 5. Tesis: P./J. 40/96. Jurisprudencia. Materia(s): Común.

**AGENTES DEL MINISTERIO PÚBLICO, PERITOS Y MIEMBROS DE LAS INSTITUCIONES POLICIALES. NO TIENEN DERECHO A SU REINCORPORACIÓN AL SERVICIO SI SU REMOCIÓN SE REALIZÓ UNA VEZ EN VIGOR LA REFORMA AL ARTÍCULO 123, APARTADO B, FRACCIÓN XIII, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 19 DE JUNIO DE 2008, AUN CUANDO ACREDITEN LA NO ACTUALIZACIÓN DE LA CONDUCTA INFRACTORA QUE SE LES ATRIBUYE.** Registro No. 16675. Localización: Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XXX, Agosto de 2009. Página: 1526. Tesis: II.T.Aux.8 A. Tesis Aislada Materia(s): Administrativa.

**ARTICULO 288 DEL CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE CAMPECHE. VIOLA LA GARANTIA DE IGUALDAD QUE TUTELA EL ARTICULO 4o. CONSTITUCIONAL.** Registro No. 203727. Localización: Novena Época Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta II, Noviembre de 1995. Página: 502 Tesis: XIV.2o.3 C. Tesis Aislada. Materia(s): Civil.

**ARRAIGO PENAL. EL ARTÍCULO 122 BIS DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL ESTADO DE CHIHUAHUA QUE LO ESTABLECE, VIOLA LA GARANTÍA DE LIBERTAD PERSONAL QUE CONSAGRAN LOS ARTÍCULOS 16, 18, 19, 20 Y 21 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.** Registro No. 176030. Localización: Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XXIII, Febrero de 2006. Página: 1170. Tesis: P. XXII/2006. Tesis Aislada. Materia(s): Constitucional, Penal.

**AUDIENCIA, GARANTIA DE.** Registro No. 223722. Localización: Octava Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. VII, Enero de 1991. Página: 153. Tesis Aislada. Materia(s): Común.

**AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS. ESTÁN OBLIGADAS A CITAR LAS DISPOSICIONES LEGALES QUE FUNDEN SU COMPETENCIA.** Registro No. 191575. Localización: Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XII, Julio de 2000. Página: 613. Tesis: I.4o.A. J/16. Jurisprudencia. Materia(s): Administrativa.

**CÁMARAS DE COMERCIO E INDUSTRIA, AFILIACIÓN OBLIGATORIA. EL ARTÍCULO 5o. DE LA LEY DE LA MATERIA VIOLA LA LIBERTAD DE ASOCIACIÓN ESTABLECIDA POR EL ARTÍCULO 9o. CONSTITUCIONAL- [TESIS HISTÓRICA].** Registro No. 900544 Localización: Novena Época Instancia:

Pleno. Fuente: Apéndice 2000 Tomo I, Const., Jurisprudencia Histórica  
Página: 637 Tesis: 26 Jurisprudencia Materia(s): Constitucional.

**CATEO. CARECE DE VALIDEZ SI SE DESIGNA COMO TESTIGOS DE DICHA DILIGENCIA A LAS MISMAS PERSONAS QUE FUNGIERON COMO TESTIGOS DE ASISTENCIA.** Registro No. 164385. Localización: Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XXXII, Julio de 2010. Página: 1913. Tesis: XVI. P.20 P. Tesis Aislada. Materia(s): Penal.

**COMPETENCIA PARA CONOCER DE DELITOS FEDERALES COMETIDOS POR ADOLESCENTES, HASTA EN TANTO SE INSTALEN LOS TRIBUNALES DE ESE FUERO, CORRESPONDE CONOCER DE ELLOS A LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES DE LAS ENTIDADES FEDERATIVAS DONDE SE COMETIÓ LA INFRACCIÓN.** Registro No. 167559. Localización: Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XXIX, Abril de 2009. Página: 1867. Tesis: I.2o.P.171 P. Tesis Aislada. Materia(s): Penal.

**CONTRIBUCIONES. LAS LEYES QUE LAS INCREMENTAN NO VIOLAN LA GARANTÍA DE IRRETROACTIVIDAD.** Registro No. 192855. Localización: Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta X, Noviembre de 1999. Página: 27. Tesis: P./J. 105/99. Jurisprudencia. Materia(s): Constitucional, Administrativa.

**CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. FUERO, CONCEPTO DE.** Registro No. 200104. Localización: Novena Época. Instancia: Pleno Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta III, Junio de 1996. Página: 388. Tesis: P./J. 37/96 Jurisprudencia Materia(s): Penal, Constitucional.

**COSTAS JUDICIALES. LA CONDENA RESPECTIVA, PERMITIDA POR EL ARTICULO 140, FRACCION IV, DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL DISTRITO FEDERAL, NO VIOLA EL ARTICULO 17 CONSTITUCIONAL.**

Registro No. 200231. Localización: Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. II, Diciembre de 1995. Página: 105. Tesis: P./J. 50/95. Jurisprudencia. Materia(s): Civil, Constitucional, Común.

**DELINCUENCIA ORGANIZADA, NATURALEZA DEL DELITO DE.** Registro No. 174276. Localización: Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XXIV, Septiembre de 2006. Página: 1194. Tesis: II.2o.P. J/22. Jurisprudencia Materia(s): Penal.

**DELINCUENCIA ORGANIZADA. LOS ARTÍCULOS 2o. Y 4o. DE LA LEY FEDERAL CONTRA LA MISMA NO VIOLAN EL ARTÍCULO 23 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.** Registro No. 189737. Localización: Novena Época. Instancia: Segunda Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XIII, Mayo de 2001. Página: 446. Tesis: 2a. XLIX/2001. Tesis Aislada. Materia(s): Constitucional, Penal.

**DERECHO A LA INFORMACIÓN. NO DEBE REBASAR LOS LÍMITES PREVISTOS POR LOS ARTÍCULOS 6o., 7o. Y 24 CONSTITUCIONALES.** Registro No. 188844. Localización: Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XIV, Septiembre de 2001. Página: 1309. Tesis: I.3o.C.244 C. Tesis Aislada. Materia(s): Civil.

**DERECHO A LA INFORMACIÓN. LA SUPREMA CORTE INTERPRETÓ ORIGINALMENTE EL ARTÍCULO 6o. CONSTITUCIONAL COMO GARANTÍA DE PARTIDOS POLÍTICOS, AMPLIANDO POSTERIORMENTE ESE CONCEPTO A GARANTÍA INDIVIDUAL Y A OBLIGACIÓN DEL ESTADO A**



**INFORMAR VERAZMENTE.** Registro No. 191981. Localización: Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XI, Abril de 2000. Página: 72. Tesis: P. XLV/2000. Tesis Aislada. Materia(s): Constitucional.

**DERECHOS PROCESALES ADQUIRIDOS. CONCEPTO DE, EN MATERIA DE RETROACTIVIDAD DE LA LEY.** Registro No. 223479. Localización: Octava Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. VII, Febrero de 1991. Página: 103. Tesis: I.4o.C. J/33. Jurisprudencia. Materia(s): Civil.

**DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN. EL ARTÍCULO 7 DE LA LEY QUE RIGE A ESE MEDIO DE DIFUSIÓN NO VIOLA LAS GARANTÍAS DE LEGALIDAD Y SEGURIDAD JURÍDICA.** Registro No. 165991. Localización: Novena Época. Instancia: Pleno Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXX, Noviembre de 2009. Página: 5. Tesis: P./J. 190/2008 Jurisprudencia. Materia(s): Constitucional, Administrativa.

**DOLO PENAL Y DOLO CIVIL. SUS DIFERENCIAS.** Registro No. 245276. Localización: Séptima Época. Instancia: Sala Auxiliar. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. 199-204. Séptima Parte. Página: 415. Tesis Aislada. Materia(s): Civil.

**EXACTA APLICACION DE LA LEY EN MATERIA PENAL, GARANTIA DE. SU CONTENIDO Y ALCANCE ABARCA TAMBIEN A LA LEY MISMA.** Registro No. 200381. Localización: Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. I, Mayo de 1995. Página: 82. Tesis: P. IX/95. Tesis Aislada. Materia(s): Penal, Constitucional.

**EXACTA APLICACIÓN DE LA LEY PENAL. LA GARANTÍA, CONTENIDA EN EL TERCER PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 14 DE LA CONSTITUCIÓN**

**FEDERAL, TAMBIÉN OBLIGA AL LEGISLADOR.** Registro No. 175595. Localización: Novena Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XXIII, Marzo de 2006. Página: 84. Tesis: 1a./J. 10/2006. Jurisprudencia. Materia(s): Constitucional, Penal.

**EXPROPIACIÓN. LA GARANTÍA DE AUDIENCIA DEBE RESPETARSE EN FORMA PREVIA A LA EMISIÓN DEL DECRETO RELATIVO.** Registro No. 174253. Localización: Novena Época. Instancia: Segunda Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXIV, Septiembre de 2006. Página: 278. Tesis: 2a./J. 124/2006. Jurisprudencia. Materia(s): Administrativa.

**EXPROPIACION, UTILIDAD PUBLICA EN LA.** Registro No. 321049. Localización: Quinta Época. Instancia: Segunda Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación XCII. Página: 1382. Tesis Aislada. Materia(s): Administrativa.

**EXTRADICIÓN. CONSISTE EN LA ENTREGA DE UNA PERSONA QUE EL ESTADO REQUERIDO HACE AL ESTADO REQUIRENTE, PERO CONSTITUYENDO UN ACTO EXCEPCIONAL EN RELACIÓN CON SU SOBERANÍA, LA SOLICITUD PUEDE VÁLIDAMENTE SER NEGADA SI NO SE CUMPLEN LOS REQUISITOS LEGALES ESTABLECIDOS.** Registro No. 188603. Localización: Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XIV, Octubre de 2001. Página: 21. Tesis: P. XIX/2001. Tesis Aislada. Materia(s): Penal.

**EXTRADICIÓN. LA PRISIÓN VITALICIA NO CONSTITUYE UNA PENA INUSITADA DE LAS PROHIBIDAS POR EL ARTÍCULO 22 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, POR LO QUE CUANDO AQUÉLLA SE SOLICITA ES INNECESARIO QUE EL ESTADO REQUIRENTE SE COMPROMETA A NO APLICARLA O A IMPONER UNA MENOR QUE FIJE SU LEGISLACIÓN.** Registro No. 175940. Localización: Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su

Gaceta. XXIII, Febrero de 2006. Página: 5. Tesis: P./J. 2/2006. Jurisprudencia. Materia(s): Constitucional, Penal.

**EXTRANJERO, DELITOS COMETIDOS EN EL, POR O CONTRA MEXICANOS. IMPOSICION IMPROCEDENTE DE PENAS POR MAYORIA DE RAZON.**

Registro No. 234995. Localización: Séptima Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. 115-120. Segunda Parte. Página: 49. Tesis Aislada. Materia(s): Penal.

**FIRMA FACSIMILAR. EL MANDAMIENTO DE AUTORIDAD EN QUE SE ESTAMPA CARECE DE LA DEBIDA FUNDAMENTACION Y MOTIVACION.**

Registro No. 213481. Localización: Octava Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. XIII, Febrero de 1994. Página: 325. Tesis: II.2o.192 K. Tesis Aislada. Materia(s): Común.

**FORMALIDADES ESENCIALES DEL PROCEDIMIENTO. SON LAS QUE GARANTIZAN UNA ADECUADA Y OPORTUNA DEFENSA PREVIA AL ACTO PRIVATIVO.**

Registro No. 200234. Localización: Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. II, Diciembre de 1995. Página: 133. Tesis: P./J. 47/95. Jurisprudencia. Materia(s): Constitucional, Común.

**FUERO DE GUERRA.**

Registro No. 279328. Localización: Quinta Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación XL. Página: 1393. Tesis Aislada. Materia(s): Penal.

**FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN.** Jurisprudencia. Página 175, del Tomo VI, del *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1995*.

**GARANTÍA DE EXACTA APLICACIÓN DE LA LEY PENAL. EL ARTÍCULO 124 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL NO LA VIOLA.**

Registro No. 193780. Localización: Novena Época.

Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. IX, Junio de 1999. Página: 10. Tesis: P. XLVIII/99. Tesis Aislada. Materia(s): Constitucional, Penal.

**GARANTÍA DE IRRETROACTIVIDAD. CONSTRIÑE AL ÓRGANO LEGISLATIVO A NO EXPEDIR LEYES QUE EN SÍ MISMAS RESULTEN RETROACTIVAS, Y A LAS DEMÁS AUTORIDADES A NO APLICARLAS RETROACTIVAMENTE.** Registro No. 183287. Localización: Novena Época. Instancia: Primera Sala G. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XVIII, Septiembre de 2003. Página: 126 Tesis: 1a./J. 50/2003. Jurisprudencia. Materia(s): Constitucional.

**IGUALDAD. CASOS EN LOS QUE EL JUZGADOR CONSTITUCIONAL DEBE ANALIZAR EL RESPETO A DICHA GARANTÍA CON MAYOR INTENSIDAD.** Registro No. 169490, Localización: Novena Época. Instancia: Segunda Sala Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXVII, Junio de 2008 Página: 439. Tesis: 2a. LXXXV/2008 Tesis Aislada Materia(s): Constitucional.

**IGUALDAD. CRITERIOS QUE DEBEN OBSERVARSE EN EL CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE NORMAS QUE SE ESTIMAN VIOLATORIAS DE DICHA GARANTÍA.** Registro No. 164779. Localización: Novena Época. Instancia: Segunda Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXXI, Abril de 2010. Página: 427. Tesis: 2a./J. 42/2010. Jurisprudencia Materia(s): Constitucional.

**IGUALDAD. LAS GARANTÍAS PREVISTAS EN EL ARTÍCULO 13 CONSTITUCIONAL LA CONSAGRAN, EN EL ASPECTO JURISDICCIONAL, PROHIBIENDO LAS LEYES PRIVATIVAS, LOS TRIBUNALES ESPECIALES Y LOS FUEROS.** Registro No. 197676. Localización: Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta VI, Septiembre

de 1997. Página: 204. Tesis: P. CXXXV/97. Tesis Aislada. Materia(s): Constitucional.

**INFORMACION. DERECHO A LA, ESTABLECIDO POR EL ARTICULO 6o. DE LA CONSTITUCION FEDERAL.** Registro No. 206435. Localización: Octava Época. Instancia: Segunda Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. X, Agosto de 1992. Página: 44. Tesis: 2a. I/92. Tesis Aislada. Materia(s): Constitucional.

**IRRETROACTIVIDAD DE LAS LEYES. NO SE VIOLA ESA GARANTÍA CONSTITUCIONAL CUANDO LAS LEYES O ACTOS CONCRETOS DE APLICACIÓN SÓLO AFECTAN SIMPLES EXPECTATIVAS DE DERECHO, Y NO DERECHOS ADQUIRIDOS.** Registro No. 189448. Localización: Novena Época. Instancia: Segunda Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XIII, Junio de 2001. Página: 306. Tesis: 2a. LXXXVIII/2001. Tesis Aislada. Materia(s): Constitucional.

**INTERPRETACIÓN DE LA LEY EN MATERIA CIVIL, EN CUMPLIMIENTO A LA GARANTÍA DE LEGALIDAD. ALCANCES QUE AL EFECTO ESTABLECE EL ARTÍCULO 14 CONSTITUCIONAL.** Registro No. 177274. Localización: Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XXII, Septiembre de 2005. Página: 1482. Tesis: I.6o.C.357 C. Tesis Aislada. Materia(s): Civil.

**JURISPRUDENCIA. CASO EN QUE SU APLICACIÓN ESTÁ SUJETA AL PRINCIPIO DE NO RETROACTIVIDAD.** Registro No. 192256. Localización: Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XI, Marzo de 2000. Página: 1002. Tesis: IV.1o.P.C.9 K. Tesis Aislada. Materia(s): Común.

**JURISPRUDENCIA, CONCEPTO DE LA. SU APLICACION NO ES RETROACTIVA.** Registro No. 211572. Localización: Octava Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. XIV, Julio de 1994. Página: 644. Tesis Aislada. Materia(s): Común.

**JUSTICIA PRONTA A QUE SE REFIERE EL ARTÍCULO 17 CONSTITUCIONAL. OBLIGACIÓN DEL LEGISLADOR PARA GARANTIZARLA.** Registro No. 177921. Localización: Novena Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XXII, Julio de 2005. Página: 438. Tesis: 1a. LXX/2005. Tesis Aislada. Materia(s): Constitucional.

**JUZGADOS DE DISTRITO ITINERANTES. NO TIENEN LA NATURALEZA DE TRIBUNALES ESPECIALES.** Registro No. 170073. Localización: Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXVII, Marzo de 2008. Página: 8. Tesis: P. XVIII/2008. Tesis Aislada. Materia(s): Constitucional.

**LEY PRIVATIVA.** Registro No. 283364. Localización: Quinta Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación XVIII Página: 1029. Tesis Aislada Materia(s): Común

**LEYES PRIVATIVAS. SU DIFERENCIA CON LAS LEYES ESPECIALES.** Registro No. 196732. Localización: Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta VII, Marzo de 1998 Página: 7. Tesis: P./J. 18/98. Jurisprudencia Materia(s): Constitucional.

**LIBERTAD DE EXPRESIÓN.** Registro No. 906767. Localización: Quinta Época. Instancia: Primera Sala Fuente: Apéndice 2000.Tomo II, Penal, P.R. SCJN. Página: 858. Tesis: 1826 Tesis Aislada. Materia(s): Penal.

**LIBERTAD DE IMPRENTA.** Registro No. 906769. Localización: Quinta Época. Instancia: Primera Sala Fuente: Apéndice 2000. Tomo II, Penal, P.R. SCJN. Página: 859 Tesis: 1828 Tesis Aislada Materia(s): Penal.

**LIBERTAD DE TRABAJO. EL PODER LEGISLATIVO NO PUEDE RESTRINGIR ESA GARANTÍA A GOBERNADOS EN PARTICULAR.** Registro No. 903770, Localización: Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: Apéndice 2000. I, Jur. Acciones de Inconstitucionalidad y C.C. Página: 141. Tesis: 159. Jurisprudencia. Materia(s): Constitucional.

**ORDEN PUBLICO, ATAQUES AL, CON MOTIVO DE PROPAGANDA POLITICA.** Registro No. 313331 Localización: Quinta Época Instancia: Primera Sala Fuente: Semanario Judicial de la Federación XXXVIII Página: 221 Tesis Aislada Materia(s): Penal.

**PETICION. DERECHO DE. CONCEPTO DE BREVE TÉRMINO.** Registro No. 213551. Localización: Octava Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. XIII, Febrero de 1994. Página: 390 Tesis: I.4o.A.68 K. Tesis Aislada. Materia(s): Común.

**PETICIÓN, DERECHO DE. NO DEBE SOBRESEERSE EN EL JUICIO CON BASE EN QUE EL SILENCIO DE LA AUTORIDAD CONSTITUYE UNA NEGATIVA FICTA.** Registro No. 192641. Localización: Novena Época. Instancia: Segunda Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. X, Diciembre de 1999. Página: 245 Tesis: 2a./J. 136/99. Jurisprudencia. Materia(s): Administrativa.

**PETICION, DERECHO DE. OPORTUNIDAD DEL AMPARO.** Registro No. 250943. Localización: Séptima Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. 145-150 Sexta Parte. Página: 200 Tesis Aislada. Materia(s): Común.

**PERDÓN DEL OFENDIDO EN LOS DELITOS QUE SE PERSIGUEN POR QUERRELLA NECESARIA DE PARTE.** Registro No. 196940-  
Localización: Novena Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. VII, Enero de 1998. Página: 123. Tesis: 1a./J. 1/98. Jurisprudencia. Materia(s): Penal.

**POLICÍA PREVENTIVA Y TRÁNSITO MUNICIPAL. LOS ARTÍCULOS 36, FRACCIÓN LVIII; 38, FRACCIÓN V; 84 Y 85 DE LA LEY MUNICIPAL PARA EL ESTADO DE AGUASCALIENTES, QUE PREVÉN EL MECANISMO PARA LA DESIGNACIÓN Y REMOCIÓN DE SU TITULAR, NO VIOLAN LA FRACCIÓN VII DEL ARTÍCULO 115 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.** Registro No. 175857. Localización: Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XXIII, Febrero de 2006. Página: 1531. Tesis: P./J. 26/2006. Jurisprudencia. Materia(s): Constitucional.

**PORTACIÓN DE ARMA DE FUEGO SIN LICENCIA Y NO SIMPLE POSESIÓN DE ARMAS. TIPIFICACIÓN CUANDO CONCURRE CON DELITO CONTRA LA SALUD.** Registro No. 910278 Localización: Octava Época Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Fuente: Apéndice 2000 Tomo II, Penal, P.R. TCC Página: 2744 Tesis: 5337 Tesis Aislada Materia(s): Penal.

**PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO. SU FUNCION EN EL ORDENAMIENTO JURIDICO.** Registro No. 228881. Localización: Octava Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. III, Segunda Parte-2, Enero a Junio de 1989. Página: 573. Tesis Aislada. Materia(s): Administrativa, Común.

**PRISIÓN PREVENTIVA. SU REGULACIÓN EN LA CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS.** Registro No. 166872. Localización: Novena



Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXX, Julio de 2009. Página: 2028. Tesis: XXII.1o.23 P. Tesis Aislada. Materia(s): Penal.

**PROPIEDAD PRIVADA, MODALIDAD A LA. ELEMENTOS NECESARIOS PARA QUE SE CONFIGURE.** Registro No. 232486 Localización: Séptima Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación 157-162 Primera Parte. Página: 315. Jurisprudencia. Materia(s): Constitucional.

**REPARACIÓN DEL DAÑO. ES LEGAL LA SENTENCIA CONDENATORIA QUE LA IMPONE AUNQUE EL MONTO CORRESPONDIENTE PUEDA FIJARSE EN EJECUCIÓN DE ÉSTA.** Registro No. 175459. Localización: Novena Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXIII, Marzo de 2006. Página: 170. Tesis: 1a./J. 145/2005. Jurisprudencia. Materia(s): Penal.

**RETROACTIVIDAD DE LA LEGISLACION PENAL. EN LO QUE FAVOREZCA AL REO DEBE APLICARSE LA.** Registro No. 208995. Localización: Octava Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. 86-1, Febrero de 1995. Página: 55. Tesis: XXI.1o. J/17. Jurisprudencia. Materia(s): Penal.

**RETROACTIVIDAD DE LAS NORMAS PROCESALES.** Registro No. 209587. Localización: Octava Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. XV, Enero de 1995. Página: 302. Tesis: I.8o.C. 86 C. Tesis Aislada. Materia(s): Civil.

**RETROACTIVIDAD DE LA LEY. ES DIFERENTE A SU APLICACIÓN RETROACTIVA.** Registro No. 181024. Localización: Novena Época. Instancia: Segunda Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XX,

Julio de 2004. Página: 415. Tesis: 2a./J. 87/2004. Jurisprudencia. Materia(s): Común.

**RETROACTIVIDAD DE LA LEY. NO OPERA EN MATERIA FISCAL, AUN CUANDO SEA FAVORABLE AL CAUSANTE.** Registro No. 231620. Localización: Octava Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. I, Segunda Parte-2, Enero a Junio de 1988. Página: 605. Tesis Aislada. Materia(s): Administrativa.

**RETROACTIVIDAD DE LA LEY, PRECEPTOS CONSTITUCIONALES NO SON IMPUGNABLES POR.** Apéndice al semanario judicial de la federación, 1917-1985, pleno, Octava Parte, Sección Común, P. 420.

**RETROACTIVIDAD, NO SOLAMENTE PUEDE PRESENTARSE COMO CONFLICTO DE LEYES EN EL TIEMPO.** Registro No. 801597. Localización: Sexta Época. Instancia: Segunda Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tercera Parte, LIV. Página: 45. Jurisprudencia. Materia(s): Constitucional.

**RETROACTIVIDAD, TEORIAS DE LA.** Registro No. 257483. Localización: Sexta Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Primera Parte, CXXXVI. Página: 80. Tesis Aislada. Materia(s): Constitucional, Común.

**TRIBUNALES ESPECIALES.** Registro No. 368219. Localización: Quinta Época. Instancia: Cuarta Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación CXI. Página: 432. Tesis Aislada. Materia(s): laboral.

**VEHICULOS AUTOMOTORES QUE CIRCULAN EN EL DISTRITO FEDERAL Y LOS MUNICIPIOS DE SU ZONA CONURBADA. LOS ARTICULOS 7o.,**

**FRACCION VIII, 32, FRACCIONES I Y II, Y 34, DEL REGLAMENTO DE LA LEY ECOLOGICA PARA LA PREVENCION Y CONTROL DE LA CONTAMINACION GENERADA POR AQUELLOS, Y LOS ARTICULOS 48 Y 49, DEL REGLAMENTO DE TRANSITO DEL DISTRITO FEDERAL, NO SON VIOLATORIOS DE LA GARANTIA DE LIBERTAD DE TRANSITO.** Registro No. 200219 Localización: Novena Época Instancia: Pleno Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta III, Febrero de 1996 Página: 173 Tesis: P. V/96 Tesis Aislada Materia(s): Constitucional, Administrativa.

**VIOLACIÓN ENTRE CÓNYUGES, DELITO DE.** Registro No. 175717 Localización: Novena Época Instancia: Primera Sala Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXIII, Febrero de 2006 Página: 616 Tesis: 1a./J. 9/94 Jurisprudencia Materia(s): Penal.

**VISITAS DOMICILIARIAS. LA FACULTAD QUE EL ARTÍCULO 16 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL OTORGA A LAS AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS PARA PRACTICARLAS, COMPRENDE LA DE EMITIR LAS ÓRDENES CORRESPONDIENTES.** Registro No. 184245 Localización: Novena Época. Instancia: Segunda Sala Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XVII, Mayo de 2003. Página: 306. Tesis: 2a. LXI/2003. Tesis Aislada. Materia(s): Administrativa.

## **V. DOCUMENTAL**

ACUERDO General 75/2008 del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal. Publicado en el Diario Oficial de la Federación el Jueves 4 de Diciembre de 2008.

Código Modelo del Proceso Penal Acusatorio Para los Estados de la Federación. Emitido por la Comisión Nacional de Tribunales Superiores de los Estados Unidos Mexicanos.

Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano aprobada por la Asamblea Nacional Francesa el 26 de agosto de 1789.

Dictamen de la Cámara de Diputados con Minuta Proyecto de Decreto que reforma y adiciona diversas disposiciones de la Constitución Política en materia de justicia penal 26 de febrero de 2008.

*Oralidad en el Proceso y Justicia Penal Alternativa.* Jornadas Iberoamericanas. Instituto Nacional de Ciencias Penales. México 2003.

## VI. INTERNET

[http://www.derecho.unam.mx/DUAD/amicus-curiae/descargas/09\\_03\\_09/derecho-romano.pdf](http://www.derecho.unam.mx/DUAD/amicus-curiae/descargas/09_03_09/derecho-romano.pdf).

<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/7.pdf>.

<http://www.jornada.unam.mx/2007/06/09/index.php?section=politica&article=005n1pol>.

[http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM\\_ref\\_086\\_06dic77\\_ima.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_086_06dic77_ima.pdf)

<http://www.conatib.org.mx>

<http://www.eluniversal.com.mx/nacion/184422.html>