



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO PENAL

LA GARANTÍA INDIVIDUAL DE LA PRESUNCIÓN
DE INOCENCIA: CONSECUENCIAS JURÍDICAS
DE ELEVAR A RANGO CONSTITUCIONAL ESTE
PRINCIPIO

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:
LICENCIADA EN DERECHO

PRESENTA:

EUNICE JANAY GALLARDO VENTURA



DIRECTOR DE TESIS:
DR. JOSÉ PABLO PATIÑO Y SOUZA

MÉXICO, D. F.

NOVIEMBRE 2011



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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



UNIVERSIDAD NACIONAL
AVENIDA DE
MEXICO

DR. ISIDRO ÁVILA MARTÍNEZ
DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN
ESCOLAR DE LA U.N.A.M.
P R E S E N T E.

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO PENAL
OFICIO INTERNO FDER/ SP/119/11/2011
ASUNTO: APROBACIÓN DE TESIS

La alumna **EUNICE JANAY GALLARDO VENTURA**, ha elaborado en este Seminario a mi cargo y bajo la dirección del **LIC. JOSE PABLO PATIÑO SOUZA**, la tesis profesional titulada **"LA GARANTIA INDIVIDUAL DE LA PRESUNCION DE INOCENCIA: CONSECUENCIAS JURIDICAS DE ELEVAR A RANGO CONSTITUCIONAL ESTE PRINCIPIO"** que presentará como trabajo recepcional para obtener el título de Licenciado en Derecho.

El profesor en su calidad de asesor, **LIC. JOSE PABLO PATIÑO SOUZA**, informa que el trabajo ha sido concluido satisfactoriamente, que reúne los requisitos reglamentarios y académicos, y que lo aprueba para su presentación en examen profesional.

Por lo anterior, comunico a usted que la tesis **"LA GARANTIA INDIVIDUAL DE LA PRESUNCION DE INOCENCIA: CONSECUENCIAS JURIDICAS DE ELEVAR A RANGO CONSTITUCIONAL ESTE PRINCIPIO"** puede imprimirse para ser sometida a la consideración del H. Jurado que ha de examinar a la alumna **EUNICE JANAY GALLARDO VENTURA**

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

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

Agradeciéndole la atención al presente, le reitero como siempre las seguridades de mi más alta y distinguida consideración.

ATENTAMENTE
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPÍRITU"
Cd. Universitaria, D. F., a 7 de Noviembre de 2011

LIC. JOSÉ PABLO PATIÑO Y SOUZA.
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE DERECHO PENAL



JPPYS/cch

100 UNAM
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

DEDICATORIAS

A Dios.

Por estar siempre conmigo y por siempre permitirme estar con él, por ser parte de todo lo que soy y lo que tengo, por todas las experiencias y enseñanzas.

Por darme todo lo que hasta hoy me ha dado, por que gracias a él, soy quien soy el día de hoy. Nunca dejare de agradecer...

A la Universidad

Por todas las satisfacciones, experiencias, conocimientos, por ser el lugar de grandes logros y metas, donde mis sueños se han materializado; por encaminar mi futuro y por ser parte siempre de mi presente.

A la Facultad de Derecho

Por enseñarme a conocerme a mi misma en el ámbito académico y profesional, por ser el lugar donde se han plasmados los más grandes momentos de mi vida.

A mi Mamá, Guillermina Ventura Mendoza

Por ser mi inspiración, orgullo y fuerza.

Por darme todo lo mejor: amor, apoyo, comprensión, consuelo, cuidados, confianza, seguridad, por ser incondicional, por siempre creer en mí.

Mi mejor amiga y consejera, mi ejemplo de vida.

Esto es tuyo.

“Gracias por darme alas para volar”.

A mi Papá, Enrique Gallardo Patlan

Por el apoyo y amor que me ha dado.

Gracias por ser parte de ti.

A mis tres Hermanas:

Por que cada que las veo es como ver mi reflejo en ustedes.

Por su apoyo incondicional, por sus platicas, por sus risas, por todos los grandes y hermosos momento que hacemos que sucedan, por escucharme, cuidarme, protegerme, ayudarme, y darme lo mejor que tienen, por toda la historia que nos une, los secretos compartidos y el gran amor incondicional.

Por todo lo admirables que son cada una. Por todo este mundo compartido, por ser mis amigas y todas parte de mi misma.

Mary, mi doctora porras, mi empuje constante

Aris, mi nobleza andante

Nube, mi cómplice, mi espejo

Las amo

Al Licenciado Salvador Castañeda Castrejon

Hombre que admiro amo y respeto; por compartir conmigo todo lo que eres, por enseñarme y transmitirme tus conocimientos, por ser motivación para mi vida, por ser un hombre en excelencia.

Gracias por todo.

Siempre estoy contigo.

AGRADECIMIENTOS

Al Doctor José Pablo Patiño y Souza

A usted mi gran Maestro, por ser un ejemplo de vida en todos los ámbitos, profesional, académico y personal; por forjarme la idea de siempre estudiar, que nunca es suficiente.

Ser humano que admiro por todo lo que representa, inteligente, prudente, fino, elegante, profesional, gran abogado pero sobre todo un gran amigo, gracias por permitirme aprender de usted.

Gracias por todo Maestro.

Lo Quiero Mucho.

A todos mis Profesores de la Facultad de Derecho, por su entrega y dedicación, por encaminarme a lograr mis metas profesionales. Por contagiarme siempre del gran amor por la Universidad. Por enseñarme y transmitirme sus conocimientos, por siempre les estaré agradecida.

A mi mama pita, a mis tíos, primos, por estar siempre conmigo, con nosotras, por compartir con todos los momentos grandes y hermosos...gracias por permitirme ser parte de esta hermosa familia.

A mis amigas que quiero, que me apoyan, me escuchan, me aconsejan y que siempre estamos juntas sin importar cuánto tiempo pase...gracias por ser parte de todo esto.

LA GARANTÍA INDIVIDUAL DE LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA: CONSECUENCIAS JURÍDICAS DE ELEVAR A RANGO CONSTITUCIONAL ESTE PRINCIPIO

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN-----|

CAPÍTULO PRIMERO

DERECHO PENAL Y TEORÍA DEL DELITO

Pág. 1

I.I DERECHO PENAL-----1

I.I.I Definición de Derecho Penal-----2

I.I.II Importancia del Derecho Penal para la Sociedad-----5

I.I.III Fines y Objeto del Derecho Penal-----7

I.II EI DELITO-----9

I.III DEFINICIÓN DE DELITO-----10

I.III.I Definición Etimológica-----11

I.III.II Definición Gramatical-----11

I.III.III Definición Jurídica-----12

I.IV ELEMENTOS DEL DELITO-----16

I.IV.I Conducta-----17

I.IV.I.I La Acción-----19

I.IV.I.II La Omisión-----21

I.IV.I.III El Dolo-----23

I.IV.I.IV La Culpa-----24

I.IV.II Tipicidad-----	26
I.IV.III Antijuridicidad-----	28
I.IV.IV Culpabilidad-----	31

CAPÍTULO SEGUNDO

LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES Y EL PROCESO PENAL MEXICANO

Pág. 35

II.I LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES-----	37
II.I.I Principios que rigen a las Garantías-----	38
II.I.II Características de las Garantías Individuales-----	40
II.II CLASIFICACIÓN DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES-----	42
II.II.I Garantías de Igualdad-----	43
II.II.II Garantías de Libertad-----	43
II.II.III Garantías de Seguridad Jurídica-----	44
II.III GARANTÍAS CONSTITUCIONALES DEL ACUSADO-----	44
II.III.I Garantías contenidas en el Artículo 14 Constitucional-----	49
II.III.II Garantías contenidas en el Artículo 16 Constitucional-----	52
II.III.III Garantías contenidas en el Artículo 19 Constitucional-----	62
II.III.IV Garantías contenidas en el Artículo 20 Constitucional-----	66

CAPÍTULO TERCERO

LA GARANTÍA INDIVIDUAL DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA

Pág. 73

III.I ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA-----	76
-----------------------------------------------------------------------------	----

III.II PRESUNCIÓN DE INOCENCIA-----	82
III.II.I Definición Etimológica-----	82
III.II.II Definición Gramatical-----	83
III.II.III Definición Jurídica-----	83
III.III PACTO DE SAN JOSÉ COSTA RICA DE 22 DE NOVIEMBRE DE 1969-----	88
III.IV ARTÍCULO 133 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS Y RELACIÓN QUE GUARDA ESTE CON LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA-----	97
III.V LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA EN EL DERECHO PENAL MEXICANO-----	104
III.V.I Presunción de Culpabilidad-----	109
III.V.II Contradicción existente entre la Prisión Preventiva con la Garantía de Presunción de Inocencia-----	112

CAPÍTULO CUARTO

CONSECUENCIAS JURÍDICAS DE LA GARANTÍA DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA

Pág. 116

IV.I REFORMA CONSTITUCIONAL DEL 18 DE JUNIO DE 2008-----	116
IV.II ARTÍCULO 20 CONSTITUCIONAL-----	128
IV.III MARCO NORMATIVO DE LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA-----	134
IV.IV CONSECUENCIAS DE ELEVAR A RANGO CONSTITUCIONAL A LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA-----	138

CONCLUSIONES-----	142
PROPUESTA-----	145
FUENTES-----	148
Bibliografía-----	148
Legislación-----	151
Diccionarios y Enciclopedias-----	151
Publicaciones y Revistas-----	152
Páginas web-----	153
Otras Fuentes-----	153

INTRODUCCIÓN

La forma en como nos comunicamos a través del habla y de nuestras conducta, con el mundo, siempre nos trae consecuencias, que muchas veces pueden ser muy efímeras, que en veces ni recordamos, y otras pueden marcar nuestra existencia para toda la vida. He aquí la gran disyuntiva de calificar una conducta realizada como buena o mala, que realmente afecta nuestro entorno personal y social.

Por tanto la entrada del Derecho Penal que trata siempre, dentro del marco de nuestra Ley, hacer que la sociedad lleve una convivencia sana, respetuosa y protegida; para todos los que en ella habitamos. Otorgándonos a todos derechos, desde la persona que ha cometido una conducta denominada como delito (así catalogado por nuestro Código Penal) o el ofendido o víctima, que es la persona que ha sentido transgredidos sus derechos. Estos derechos muchas veces son ignorados o no respetados por la autoridad competente o ignorados por el propio individuo.

En el presente trabajo analizaré las consecuencias jurídicas de elevar de Garantía Individual a rango de Garantía Constitucional el Principio de Presunción de Inocencia; que dicho principio tiene como fiel propósito salvaguardar el buen desarrollo de un Proceso Penal ante un Órgano Jurisdiccional.

Para poder entrar de manera completa al análisis del tema de tesis es necesario en el Capítulo Primero definir de manera concreta ¿Qué es el Derecho Penal?, y la importancia y fines que persigue en nuestra sociedad, estudiando desde un punto de vista actual; pero también histórico, analizando como con el transcurso del tiempo, el Derecho Penal ha ido evolucionando para poder de manera eficaz, tratar de proteger el orden social. Donde sí se lastima o afecta un bien jurídico tutelado, comprendido en la Constitución, en los Códigos Penales de los Estados, Código Penal Federal y muchas otras legislaciones, tenemos a la vista una conducta determinada como Delito, que será comprobada como tal cuando existan todos los elementos necesarios para su clasificación, como son: la

Conducta, la Tipicidad, la Antijuridicidad y la Culpabilidad; y a falta de alguno de ellos el acusado, tendrá el derecho de presumirse como inocente, hasta que no se demuestre lo contrario.

Dentro de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se encuentra reflejado el sentir de la sociedad y el Sistema Jurídico; donde se nos otorgan Garantías, que son derechos de protección para todos los hombres, sin distinción.

Dentro del Capítulo Segundo, para el mejor desarrollo del tema, sobre la Presunción de Inocencia, es necesario definir a las Garantías Individuales, así como los principios y características por las que se rigen, dentro de la perspectiva del proceso penal mexicano y la clasificación que el Sistema Jurídico les reconoce, siendo este de tres formas: en Garantías de Igualdad, de Libertad y de Seguridad Jurídica. Para poder determinar las consecuencias jurídicas de elevar el Principio de Presunción de Inocencia de Garantía Individual a Garantía Constitucional; analizaré y definiré lo que es una Garantía Constitucional y las diferencias existentes entre las Garantías Individuales y las Garantías Constitucionales.

Dirigida al tema de investigación, las Garantías de Seguridad son de suma importancia, partiendo de la idea que todos somos iguales ante ley y justicia, con el derecho a vivir bajo el amparo de las leyes y la protección legítima de las autoridades; en materia penal, la Constitución también salvaguarda garantías para el inculpado, cuya finalidad es equilibrar a la Representación Social frente a el inculpado, analizando con detenimiento los artículos que nos garantizan un buen proceso penal para el acusado.

Ahora en el Capítulo Tercero, trataré de definir el Principio de Presunción de Inocencia estudiado desde tres distintas perspectivas enfocadas todas al Derecho Penal; la etimológica, la gramatical y la jurídica. Pero para llegar a una definición necesitamos conocer los antecedentes históricos sobre el Principio de Presunción de Inocencia; para muchos autores su origen comienza en Francia

con la “Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano”, donde por primera vez se asienta el mencionado término; y para otros ilustres juristas su nacimiento es desde el Derecho Romano.

En México, por primera vez aparece el Principio Presunción de Inocencia en el año de 1814, sin importancia, y dentro de las Constituciones de 1857 y 1917, surge como una garantía meramente implícita; México reconoce el Principio de Presunción de Inocencia en materia internacional por un tratado; por el Pacto de San José Costa Rica en el año de 1969 expresado aquí de manera explícita.

He aquí el gran dilema, donde nuestra Constitución abordaba el Principio Presunción de Inocencia sólo de manera implícita, y los Tratados Internacionales que son considerados también como Ley Suprema, declaran dicho principio de manera siempre explícita, surgiendo una gran contradicción, es decir, como bien es sabido, jerárquicamente por encima de la Constitución no existe otra Ley, pero la confusión surge con el artículo 133 de la Carta Magna, donde nos menciona que los Tratados Internacionales al igual que la Constitución son Ley Suprema de toda la Unión, situándolos a ambos en el mismo nivel de primacía

A partir de la reforma establecida en fecha 18 de junio de 2008, contemplada en el artículo 20 de nuestra Carta Magna, el Principio de Presunción de Inocencia en el Derecho Mexicano ya es reconocido de forma explícita, y reconocido como una Garantía Constitucional; sin embargo, en nuestro país existe del mismo modo la Presunción de Culpabilidad, donde el inculpado debe de comprobar su inocencia y el Estado en la mayoría de los casos da una pena anticipada.

Haciendo coexistentes las contradicciones entre la Prisión Preventiva con la Garantía de Presunción de Inocencia, partiendo del principio que todos somos inocentes hasta que se nos demuestre lo contrario, y entonces ¿Qué es la pena anticipada? y ¿La Prisión Preventiva, es una medida cautelar o una violación a los Derechos Fundamentales?, todo esto también analizado en el Capítulo Tercero.

Ahora bien, para terminar con mi exposición en el Capítulo Cuarto expondré las consecuencias jurídicas de la Garantía de Presunción de Inocencia, que trata de dar un balance a el individuo frente a la Representación Social; garantía reconocida dentro de nuestro sistema legal desde la reforma del año 2008 a nuestra Constitución.

De manera detallada también se analizará a fondo el artículo 20 de la Carta Magna, donde de forma explícita por primera vez se reconoce el Principio de Presunción de Inocencia; exponiendo el marco normativo y los efectos del reconocimiento del principio en cuestión.

El fin principal que debería de existir para reformar una Ley es el beneficiar a la sociedad para obtener un mejor desarrollo, manteniendo siempre el orden social. Pero que sucede cuando la reforma deja lagunas, cuando los propios legisladores no reconocen el contenido o cuando la misma Constitución se contrapone a otro principio o garantía...

La finalidad máxima del Derecho Penal es la buena comunidad social, donde haya respeto entre los hombres, por esto es necesario la implementación de medios necesarios y eficaces.

CAPÍTULO PRIMERO

DERECHO PENAL Y LA TEORÍA DEL DELITO

I.1 DERECHO PENAL

Si bien es cierto, el Derecho se encarga de regular las actividades de los seres humanos que viven en sociedad y que mantienen relaciones con el resto de los hombres y busca proteger la paz social con normas emanadas de los factores reales de poder.

Asimismo, el Derecho Penal busca promover el respeto a los bienes jurídicos; castigando conductas que estén dirigidas a lesionar, transgredir o poner en peligro estos mismos y su misión fundamental es proteger a la sociedad. Esto se logra a través de medidas que servirán para dar un buen desarrollo a la vida del hombre.

El Capítulo Primero del presente trabajo de investigación tiene como propósito fundamental plasmar las bases del marco teórico conceptual, mismo que es desarrollado en torno a las definiciones de Derecho Penal y al análisis de los elementos del delito.

El Principio de Presunción de Inocencia en la Ciencia del Derecho Penal es de vital importancia, pues considero que éste es la Garantía Constitucional que tiene como propósito el resguardar que en el desarrollo de un proceso ante un Órgano Jurisdiccional se entrevean comprobados todos y cada de los elementos del delito antes de ejecutar la punición, y con ello vulnerar los derechos fundamentales de un ser humano.

Para entrar de lleno al tema principal considero necesario hacer un bosquejo respecto del origen y la finalidad de la Ciencia del Derecho Penal; asimismo, el principio objeto de estudio en esta tesis para obtener el grado de Licenciada en Derecho, tiene como finalidad velar que en un proceso se entrevean comprobados los elementos del delito, los cuales son objeto de investigación en un apartado especial. Si atribuimos a la Presunción de Inocencia

la función mencionada en líneas anteriores, es necesario entrar en análisis todos y cada uno de los elementos del delito; pues sólo se puede lesionar la esfera jurídica de un individuo cuando un Órgano Jurisdiccional ha emitido una resolución en la cual se haga constar la existencia de los elementos referidos.

Es necesario hacer notar que al elevar a rango Constitucional el Principio de Presunción de Inocencia se generan consecuencias específicas, las cuales de manera precisa analizaré en el Capítulo Cuarto del presente trabajo.

I.I.I Definición de Derecho Penal

Para ilustrar lo desarrollado en las presentes líneas, cito la definición del jurista Celestino Porte Pettit Candaudap, estudioso que en su obra Programa de Derecho Penal define a esta rama del Derecho como “el conjunto de normas jurídicas que prohíban determinadas conductas o hechos u ordenan ciertas acciones bajo la amenaza de una sanción”¹.

Para el maestro Luis Jiménez de Asúa, el Derecho Penal es “el conjunto de normas y disposiciones jurídicas que regulan el ejercicio del poder sancionador y preventivo del estado (sic), estableciendo el concepto de delito como presupuesto de la acción estatal, así como la responsabilidad del sujeto activo, asociado a la infracción de la norma una pena finalista o una medida de seguridad”².

Para el célebre jurista Fernando Castellanos Tena, el Derecho Penal es “la rama del derecho público interno relativa a los delitos, a las penas y a las medidas de seguridad que tiene el objeto inmediato la creación y conservación del orden social”³.

Desde mi punto de vista, en nuestro Código Penal no existen las normas jurídicas prohibitivas, sino más bien reguladoras donde nos indican una norma, y si faltáramos a dicha norma, también prevé las sanciones, penas o medidas de

¹ PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. PROGRAMA DE DERECHO PENAL. PARTE GENERAL, 2ª edición. Editorial Trillas, México, 1990. Pág. 20.

² JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. INTRODUCCIÓN AL DERECHO PENAL. 1ra reimpresión. Editorial Iure Editores. México, 2003. Pág. 5.

³ CASTELLANOS TENA, Fernando. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL. 44ª Edición. Editorial Porrúa S. A. México, 2003. Pág. 19.

seguridad para quien faltare a la misma; es decir, solamente sirve como una medida punitiva y preventiva, justa y útil, que deberá ser proporcional al delito cometido.

El responsable del poder sancionador y preventivo, así como la del sujeto activo asociado a la infracción, será el Estado; donde su principal objetivo es la protección del bien público y se compone de tres elementos que son: la población, el territorio y gobierno. Teniendo la autoridad no sólo el derecho, sino el deber ineludible de velar por el cumplimiento de sus mandatos, haciendo uso de las manifestaciones materiales de su poder.

El gobierno es esencialmente la acción por la cual la autoridad impone una línea de conducta; su misión principal es ordenar. Naturalmente que esos mandatos no deben ser arbitrarios, sino que han de dirigirse hacia la consecución del bien público. El gobierno está obligado de tal suerte a que ningún individuo o asociación esté en posibilidad de combatir con el Estado.

Entrando al desarrollo de la definición de Derecho Penal, en las definiciones de los juristas mencionados con anterioridad se observa un elemento en común; el cual consiste en una sanción, una pena finalista o una medida de seguridad como resultado de la realización de un delito o de determinadas conductas o hechos realizados donde como consecuencia a una acción prevista como afectante al entorno social.

Analizando la definición de Derecho Penal pronunciada por el Maestro Porte Pettit; éste menciona que es un conjunto de normas jurídicas que prohíban determinadas conductas. En lo particular no estoy de acuerdo con la mencionada definición, puesto que las normas en las cuales se tipifica un delito, no prohíben conductas; más bien en este tipo de disposiciones se describen hipótesis de conductas las cuales han de ser sancionadas.

La definición expuesta por el Maestro Castellanos Tena considero que es más apropiada. El primer elemento que se vislumbra en esta definición es que el Derecho Penal es la rama del Derecho Público Interno, relativo a los delitos. El

maestro Castellanos en un primer plano nos da a relucir el objeto de estudio de la rama del derecho en boga: Los delitos.

El delito es el hecho jurídico trascendental para esta Ciencia; en definir los elementos que integran al mismo se han desarrollado múltiples estudios; los más trascendentes son la teoría causalista, la teoría finalista, el funcionalismo y el post funcionalismo. Estas vertientes doctrinales tienen como común denominador el definir qué elementos integran al delito.

Un elemento más plasmado en la definición objeto de análisis, es las penas y las medidas de seguridad. Con la pena se pretende la creación de un orden; en otras palabras es la amenaza del poder coactivo del Estado, teniendo una función intimidatoria. Las medidas de seguridad se imponen con la finalidad de prevenir que un bien jurídico tutelado se vea menoscabado.

El maestro Fernando Castellanos Tena también nos habla del objeto que persigue el Derecho Penal: Creación y conservación del orden social. Considero que con los elementos, delitos, penas y medidas de seguridad que se enuncian dentro de la definición multicitada se pretende lograr la creación y conservación.

Al estudiar al delito y fraccionarlo en elementos, tenemos la certeza jurídica que en un proceso del orden criminal un Órgano Jurisdiccional entrevea comprobados todos y cada uno de éstos; en ello radica la importancia del objeto de estudio de la ciencia que es analizada. Otra Cuestión relevante deviene de las penas y medidas de seguridad, en virtud a que con ellas se pretende la protección de la esfera jurídica del gobernado; obligación que tiene el Estado al celebrar el contrato social, en virtud del cual cedemos parte de nuestras libertades a cambio de protección.

El ilustre jurista Luis Jiménez de Asúa refiere una definición más apropiada. En ella puede apreciarse la regulación del poder punitivo del Estado, vislumbrando el contrato social del cual hice alusión en líneas anteriores.

Otro elemento a destacar es el concepto de delito como presupuesto de la acción estatal; destellando en esta definición la garantía de seguridad jurídica. También se plasma la responsabilidad del sujeto activo con una pena y/o medida de seguridad, asociada con la infracción de una norma. En esta parte de la definición se ve reflejada la prevención y la sanción al intimidar a la población para que se abstenga de cometer delitos. Lo criticable es la infracción de las leyes penales; pues como he mencionado, las leyes que contienen tipos penales no prohíben realizar una conducta; más bien describen hipótesis y determinan deberes jurídicos.

Desde mi punto de vista el Derecho Penal trata del orden y de las condiciones necesarias para el restablecimiento del derecho que ha sido alterado. Considero que es la rama más importante del derecho, por que en él, va en juego nuestra propia integridad física, como primordial valor: la libertad que sin este derechos la existencia del hombre sería, muy insatisfactoria, siendo más importante que los bienes patrimoniales.

También considero que el Derecho Penal es un conjunto de normas jurídicas que pretenden prevenir las conductas que lesionan la esfera jurídica de los integrantes de la sociedad; teniendo como objeto de estudio del delito y las consecuencias jurídicas que tiene aparejada.

I.I.II Importancia del Derecho Penal para la Sociedad

Como mencioné en el apartado anterior, el Derecho Penal es una rama del Derecho Público debido a que las consecuencias que estudia son de importancia para la sociedad; radicando en la protección de bienes jurídicos.

“La Ley debe su razón de existir en la protección de bienes”⁴, y el Estado requiere protegerlos por ser valores necesarios para el desarrollo de la sociedad.

“Los bienes jurídicos son todos y cada uno de los principios y valores que el Estado debe de proteger para que exista una coexistencia pacífica entre los

⁴ ORELLANA WIARCO, Octavio Alberto. CURSO DE DERECHO PENAL. PARTE GENERAL. Editorial Porrúa S. A. México, 1999. Pág. 4.

individuos que integran una sociedad; en otras palabras, el Bien Jurídico es un valor de altísima jerarquía en la escala de valores éticos, morales, que el Estado recoge y los eleva a la categoría de Bien Jurídico Tutelado, protegiéndolo con la creación de una Norma Penal, amenazando con una sanción a quien lo ponga en peligro, lo dañe o lo destruya”⁵.

En la definición de Bien Jurídico emitida por el jurista José Pablo Patiño y Souza, podemos vislumbrar la importancia del Derecho Penal para la sociedad: La coexistencia pacífica.

La creación de normas de carácter penal atiende a la protección de los seres humanos, misma que se ve reflejada en el resguardo de su integridad.

La importancia que tiene la rama del derecho en cometo, radica en la protección de la esfera jurídica de los gobernados. Los seres humanos por medio del contrato social enajenamos cierta parte de nuestras libertades a fin de que un Órgano Superior a nosotros, defienda nuestra integridad; obligado a la protección de nuestras garantías individuales.

El hecho de que un individuo se encuentre sujeto a un proceso de carácter penal no significa que éste carezca de derechos; pues el Derecho Penal ampara los derechos de la víctima como del inculpado.

En ese tenor de ideas, el concepto del Bien o los Bienes Jurídicos es de gran trascendencia pues éstos son el objeto primordial de la Ley Penal, con la finalidad de prevenir que no sean dañados o destruidos; además de que en caso de que se vean trasgredidos, sean reprendidos los individuos que laceren estos valores de altísima jerarquía.

La creación de un orden normativo obedece a la necesidad de encausar la conducta de los seres humanos, para con ello lograr la coexistencia pacífica en un lugar y tiempo determinado. La convivencia armónica entre los integrantes de una sociedad sólo se puede lograr protegiendo a los bienes jurídicos; y dicha protección radica en la importancia de la creación de normas de carácter penal.

⁵ Apuntes caligráficos tomados en la cátedra de Delitos en Particular impartida por el Maestro en Derecho José Pablo Patiño y Sousa en fecha 10 de febrero del 2011.

En conclusión, la importancia del Derecho Penal consiste en la protección de los bienes jurídicos; procurando la coexistencia pacífica en sociedad. Dicha protección se expande protegiendo al individuo que se le imputa una conducta delictiva con la creación de elementos que requieren entreverse comprobados a fin de imponer una sanción.

I.I.III Fines y objeto del Derecho Penal

En el apartado anterior, se manifestó la importancia del Derecho Penal, llegando a la conclusión de que ésta radica en la creación de un orden normativo que es el encargado de la protección de bienes jurídicos, para con ello lograr la coexistencia pacífica en sociedad. Es decir, la coexistencia pacífica de los individuos en un tiempo y lugar determinado es el aspecto más importante del Derecho Penal. En este apartado analizaré de forma puntual la finalidad y el objeto del Derecho Penal, haciendo la aclaración que son aspectos diferentes.

La finalidad principal desde mi punto de vista es obtener la prevención del delito. La prevención del delito, encierra dos aspectos importantes, prevenir que el individuo no realice conductas delictivas o ilícitas; y por la otra, evitar que las personas no sean sujetos o víctimas de algún delito, y el objetivo de la prevención del delito, es la de difundir y orientar todas las acciones que el Estado tiene programado sobre la prevención, mediante la aplicación de acciones coordinadas entre los diferentes sectores de la sociedad, con la finalidad de reducir los índices delictivos y crear una cultura de prevención del delito.

Por otra parte, también tiene como propósito fomentar la cultura jurídica a todos los niveles de la población, para que el ciudadano conozca sus derechos y obligaciones, la concientización y responsabilidad de sus actos, así como la de alentar la participación de la sociedad en los programas de prevención, especialmente, mediante la denuncia de hechos delictivos.

Además de los fines mencionados en los párrafos anteriores, tenemos también como una de las finalidades del Derecho Penal la reparación del daño; mecanismo con el cual se pretende dejar las cosas lo más cercano posible al

estado en que se encontraban; tratando de que el daño sea restaurado en la medida de lo posible a la víctima u ofendido.

Dentro de esta exposición no quiero que se malentienda el sentido del fin ni del objeto del Derecho Penal, así que trataré de desmenuzarlo de una forma más clara.

El Derecho Penal tiene una finalidad mediata y una inmediata, que es la prevención (como finalidad mediata) y la sanción (finalidad inmediata). Es bien sabido que el Derecho Penal debe de ser el último elemento que un buen abogado debe de emplear, considerando que este medio afecta a uno de los más grandes tesoros con los que cuenta el ser humano: La libertad e incluso la vida.

Las dos clases de finalidades que tiene la rama de la Ciencia en cuestión recaen sobre el objeto de la misma, el cual es el Bien Jurídico.

En un sentido amplio el Bien Jurídico "son todos y cada uno de los principios y valores que el Estado debe de proteger para que exista una coexistencia pacífica entre los individuos que integran una sociedad; en otras palabras, el Bien Jurídico es un valor de altísima jerarquía en la escala de valores éticos, morales, que el Estado recoge y los eleva a la categoría de Bien Jurídico Tutelado, protegiéndolo con la creación de una Norma Penal, amenazando con una sanción a quien lo ponga en peligro, lo dañe o lo destruya"⁶.

Las dos clases de finalidades que tiene la rama de la Ciencia en cuestión recaen sobre el objeto de la misma, el cual es el Bien Jurídico.

La finalidad inmediata es de prevenir que los bienes o el bien jurídico que es el objeto primordial del Derecho Penal, sea dañado o destruido, y si esto llegase a suceder, es donde entra la finalidad inmediata, que es la sanción para aquella o aquellas personas que hayan sido quienes realizaran dicho acto dañando así la esfera jurídica del ciudadano y de la misma sociedad.

⁶ Apuntes caligráficos tomados en la cátedra de Práctica Forense de Delitos en Particular impartida por el Maestro en Derecho José Pablo Patiño y Sousa en fecha 10 de febrero del 2011.

Dicha sanción que es la consecuencia o efecto de una conducta debe de ser impuesta en cuanto a hecho y por derecho le corresponda, ya que el sujeto a quien se le imputan, también tiene derechos que siempre se le deben de respetar.

Otra consideración que es pertinente abordar, es el hecho de que los sujetos a los que se les imputan conductas delictivas tienen derechos que a toda costa se les deben y tienen que respetar. Este aspecto también es uno de los objetivos primordiales de la rama de la Ciencia en cuestión. La afirmación vertida con anterioridad es medular para el presente trabajo, la cual se abordará en el Capítulo pertinente.

I.II EL DELITO

Como abordé en el apartado respectivo a desmembrar la definición de Derecho Penal, la definición del jurista Castellanos Tena es la que adopto; pues en la misma se vislumbra el elemento esencial de la ciencia del Derecho Penal: El delito.

La función principal del Derecho Penal como lo he mencionado con anterioridad desde mi punto de vista es el prevenir y castigar las conductas que encuadren en un ordenamiento jurídico, conductas que son realizadas por individuos que buscan un beneficio, sin tomar en cuenta el daño que causan en la esfera jurídica del afectado o lesionado en sus derechos.

Para entender y poder aplicar este instrumento que encausa, previene y castiga; es necesario comprender y analizar el concepto de Delito, el cual es un punto medular dentro de la Dogmática Penal.

Hay diversas fuentes de estudio para el análisis dogmático del delito, cada corriente doctrinal o fuente da una determinada variación en los elementos que conforman el Delito.

En lo personal, mi análisis va dirigido o guiado por el Derecho Positivo, donde el delito se conforma por los cuatro elementos que son tomados en cuenta

por la Suprema Corte de Justicia de la Nación que son: la Conducta, la Tipicidad, la Antijuridicidad y la Culpabilidad.

He mencionado en las presentes líneas, que al tratar de definir los elementos del delito se han desarrollado un gran número de estudios dogmáticos lo cual significa fraccionar, interpretar, conceptualizar, sistematizar el objeto de estudio de la Ciencia Penal.

Las principales teorías que han florecido en la dogmática penal son el causalismo (la cual enfoca sus estudios en el resultado que produce un comportamiento humano voluntario); el finalismo (teoría que le da importancia no sólo a un cambio en el mundo exterior, sino a la finalidad que persigue el agente delictivo); y el funcionalismo (corriente doctrinal que se basa en los postulados del darwinismo, retomando conceptos del finalismo, orientado sus estudios a la función de la pena).

I.III DEFINICIÓN DE DELITO

Mencionar una definición como única y verdadera de Delito es algo poco apropiado; sin embargo, después de realizar el análisis respectivo a las definiciones que en este texto se detallarán, pondré en claro las diferencias y semejanzas que estas tienen.

El delito es concebido desde diferentes corrientes doctrinales. Para algunos éste sólo es un hecho en un sentido amplio. La corriente sociológica es partidaria en definir al delito como un hecho, un acontecimiento de la naturaleza humana. El positivismo de Garófalo lo define como una violación a los sentimientos altruistas de piedad y probidad⁷.

Para otros estudiosos de la Ciencia Jurídica, el delito es un ente jurídico; pues a raíz de los estudios del jurista Franz Von Liszt; quien dio sistemática al Derecho Penal, es concebido como una figura jurídica que es fraccionada en

⁷ MONARQUE UREÑA, Rodolfo. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE LA TEORÍA GENERAL DEL DELITO. 2ª edición actualizada. Editorial Porrúa. México 2002. Pp. 1 -2.

elementos, y sólo la concurrencia armónica de dichos factores, harán posible la existencia del delito.

En las definiciones que se plasman en líneas precedentes se observa de manera clara y precisa como cambia la definición de delito según el momento histórico al que pertenece su estudio.

I.III.I Definición Etimológica

Etimológicamente la palabra Delito deriva del verbo latino “*delinquere* que significa faltar o cometer una falta”⁸.

Partiendo de dicha palabra, se formó el sustantivo *delictum* que obviamente tenía el significado tenue, propio de los pecados de omisión; es decir; como falta, error, descuido.

I.III.II Definición Gramatical

En sentido gramatical, proporcionado por el Diccionario de la Lengua Española, define en el texto al delito como “culpa, quebrantamiento de la ley. Acción o cosa reprobable”⁹.

El significado gramatical sugiere que el delito es comprendido como un acontecimiento que entraña un mal hacia quien lo recibe; ya sea hacia una persona determinada, o en su defecto a la sociedad. Es necesario hacer resaltar, que en mi opinión, esta definición toma elementos de la corriente sociológica, pues es catalogada como un simple acontecimiento que quebranta los valores que rigen a la sociedad.

En el enfoque gramatical, el delito es una acción reprobable desde un punto de vista ético y moral, en la cual existe una intención; misma que puede ser intencionada o de manera accidental.

⁸ COROMINAS, Juan. BREVE DICCIONARIO ETIMOLÓGICO DE LA LENGUA CASTELLANA. 2ª edición. Editorial Gredos, S. A. Madrid, 1967. Pág. 204.

⁹ DICCIONARIO DE LA LENGUA DE LA REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Talleres Gráficos de la Editorial Espasa, Calpe, S. A. Madrid, España 22ª edición. Tomo I. Octubre de 2001. Pág. 743.

I.III.III Definición Jurídica

Para encuadrar en ambas definiciones se aprecia de manera clara y precisa que debe de existir el hecho de transgredir los límites marcados o impuestos, siendo así una conducta mal vista ante la sociedad, también atendiendo al momento histórico y a las necesidades de cada sociedad.

Existen varias definiciones sobre la palabra delito, y éstas atienden al razonamiento jurídico de la corriente que se quiera adoptar, según nuestra formación e interés, corrientes que brotan a partir de los trabajos realizados por el jurista Pablo Anselm Von Feuerbach; resaltando que las exposiciones realizadas son antecedentes de los distintos estudios sobre las teorías del Delito, tratando de encontrar una sistematización en cuanto a los conocimientos que examinaban; encadenando los resultados.

“El concepto dogmático enumera los elementos del delito, pretendiendo con ello realizar un mejor análisis del mismo, diversos estudiosos del Derecho Penal se han preocupado por definir el delito enumerando sus elementos esenciales. A partir de esta circunstancia, han nacido diversas corrientes en función del número de componentes que cada una atribuye al delito, dándoseles del nombre de biatómicas, triatómicas, tetratómicas, pentatómicas, etcétera”¹⁰.

El máximo exponente de la Escuela Clásica, el jurisconsulto Francisco Carrara, afirma que el delito es “la infracción de la Ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, normalmente imputable y políticamente dañoso”¹¹.

Para la Escuela Positivista el daño que se da en el entorno social, va dirigido directamente sobre los individuos, que indica que el delito es el resultado de los diversos factores existentes en la sociedad, no buscando castigar el delito sino prevenirlo.

¹⁰ MONARQUE UREÑA, Rodolfo. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE LA TEORÍA GENERAL DEL DELITO. Pág. 3

¹¹ CARRARA, Francesco. PROGRAMA DEL CURSO DE DERECHO CRIMINAL. PARTE GENERAL, vol. I. Editorial Temis, Bogotá, Colombia, 1971. Pág. 43.

Para el jurista Franz Von Liszt; padre del sistema causalista; el delito es la suma de factores o elementos que deben existir para que una conducta sea considerada como tal, si alguno de los elementos llegare a faltar, no será considerado como delito: puntualizando que el referido tema lo trataré con mayor auge en líneas posteriores.

Hay distintas posturas que son tomadas por cada una de las Escuelas Jurídico Penales referentes a lo que dan por definición como delito y en cada una de ellas se va a relacionar con distintos elementos. Cada Escuela tomando en consideración sus fines y objetivos relacionados para la sociedad.

El elemento delito en la Escuela Clásica es considerado o definido como una manifestación externa, la cual establece la proporcionalidad entre las conductas realizadas y las penas; excluyendo a las corporales e infamantes.

La corriente doctrinal en comento concibe al delito como una garantía suprema, que tiene como finalidad que sean resguardados los derechos del sujeto sometido a un proceso penal pues considera que la ley positiva requiere previamente establecer qué conductas son consideradas nocivas para la sociedad, y la penalidad impuesta para aquellas que encuadren en las hipótesis normativas previstas con anterioridad (*nullum crimen sine lege*).

Para la Escuela Positiva, el resultado no es lo que realmente importa, lo relevante para los partidarios de la corriente doctrinal en mención es “la persona que lo comete; a su vez, el delincuente es el objeto de estudio, mientras que el delito es la mera consecuencia”¹².

Nuestro sistema legal en el Código Penal Federal define al delito en su artículo 7º como “el acto u omisión que sancionan las leyes penales”¹³.

El jurista Luis Jiménez de Asúa, define en su obra lecciones de Derecho Penal al delito como “un acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a veces

¹² AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda. **DERECHO PENAL**, 3ª edición. Editorial Oxford University Press. México, 2003. Pág. 5

¹³ **AGENDA PENAL FEDERAL 2011**, Editorial ISEF. México, 2011. Pág. 3.

a condiciones objetivos (sic) de punibilidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal”¹⁴.

Es importante recalcar, como lo he exteriorizado en las líneas anteriores de este trabajo, que dependiendo de la corriente doctrinal con la cual se simpatice, tendremos una definición del delito.

En esta etapa de la investigación es necesario hacer mención que las corrientes Dogmáticas, las cuales conciben al delito como un ente jurídico, el cual es fraccionado para un mejor estudio. Es de gran importancia hacer la aclaración que me abstendré de entrar en detalle respecto de los aspectos específicos de cada doctrina, pues si así lo hiciera se desvirtuaría el propósito de este apartado y de la presente tesis, pero considero necesario hacer mención de ellas.

Tenemos tres corrientes fundamentales que fraccionan al delito en elementos. Por una parte, la corriente Causalista; representada por el Jurista y Político Alemán Franz Von Liszt. Establece que lo trascendente al estudiar al delito es el daño que ha producido en dicha conducta; es decir, la relación causa - efecto.

En cambio, la corriente finalista analiza la finalidad del sujeto activo del delito. Hanz Welzel es el máximo exponente del finalismo. El dolo y la culpa son elementos fundamentales en esta teoría; pues consideran que lo verdaderamente punible no es el resultado; más bien es el aspecto subjetivo: La intención.

Una tercera teoría es el llamado funcionalismo; cuyo máximo exponente es el Jurista Alemán Claus Roxin. Esta teoría retoma los postulados del neodarwinismo y adopta como propios varios elementos del finalismo. Establece que el Derecho Penal es un sistema, en el cual para que se tenga un máximo desempeño, los factores que lo integran requieren funcionar de manera adecuada y armónica. Para este sistema lo trascendental es la función que ejerce la pena en los individuos pretendiendo la readaptación social.

¹⁴ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. LECCIONES DE DERECHO PENAL. 14ª edición. Editorial Pedagógica iberoamericana. México 1995. Pág. 133

Partiendo de la breve explicación que he plasmado en este apartado respecto a doctrinas jurídico penales, es transcendental hacer una importante explicación. Haciendo propias las palabras de mi asesor; el Doctor José Pablo Patiño y Souza; la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es obligatoria según lo preceptúa el artículo 192 de la Ley de Amparo. Retomando las palabras del jurista mencionado, el cual afirma que nuestra legislación penal es un mosaico de las diversas doctrinas que se han generado, reflejándose en las múltiples reformas que año con año son instauradas en los ordenamientos de carácter penal.

En este tenor de ideas, el reconocer como plenamente válida a una sola teoría jurídico penal es un error; por lo cual se sugiere que nos olvidemos de éstas y sólo se atienda a los que se estipula en la Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la cual define al delito como una conducta, típica, antijurídica y culpable; definición que hago propia para los efectos del presente estudio.

A propósito de lo plasmado en el párrafo anterior, me permito citar el siguiente criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

DELITO, NATURALEZA DEL

El **delito** es ante todo **la acción antijurídica**. La decisión respecto a si una determinada **conducta** cae en la esfera del derecho punitivo, resulta de la consideración de que como fundamento de la exigencia de la ley, no es suficiente cualquiera **acción antijurídica** si no que se precisa una antijuricidad especial, **tipificada, típica y culpable**, es decir, el tipo en sentido técnico especial y conforme a la teoría general del derecho aparece como el conjunto de todos los presupuestos a cuya existencia se liga una consecuencia jurídica.

Amparo penal directo 1532/54. Por acuerdo de la Primera Sala, de fecha 8 de Junio de 1953, no se menciona el nombre del promovente. 26 de agosto de 1955. Unanimidad de cinco votos. La publicación no menciona el nombre del ponente

Registro No. 294232

Localización:

Quinta Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

CXXV

Página: 1709

Tesis Aislada

Materia(s): Penal

A manera de conclusión, considero al delito como un hecho jurídico, originado por el actuar del ser humano para satisfacer alguna de sus necesidades, hecho que quebranta la esfera jurídica de la sociedad, así como de los bienes jurídicos tutelados por el Estado tratando de prevenir dichas conductas; o en su defecto; subsanar los resultados que originen, aplicando una pena o una medida de seguridad.

I.IV ELEMENTOS DEL DELITO

En el apartado anterior de manera general analicé el concepto de la palabra delito, en nuestro Derecho Penal mexicano, así como de las diferentes exposiciones de las Escuelas Jurídicas Penales; puntualizando que dependiendo de la doctrina que se adopté será la visión y los elementos que conformaran la concepción de la palabra delito.

Con anterioridad mencioné la aportación que realizó el distinguido jurista Pablo Anselm Von Feuerbach, en materia de Derecho Penal, introduce la sistematización, que se ve reflejada en la Teoría del Delito, que surge como una contribución de Liszt al separar y definir al delito en elementos; que en esencia ambas aportaciones sitúan en manifiesto cómo ha de materializarse al delito en el entorno, colaborando para que a éste se le considere como un ente, subsistencia que se ve sujeta a la presencia de elementos que varían obedeciendo a la luz del sistema con el cual se estudie.

Como ya lo he mencionado con anterioridad, el Delito es una conducta, típica, antijurídica y culpable. En los posteriores párrafos analizaré de manera

concreta cada uno de los elementos (y su aspecto negativo) que he mencionado respecto al delito.

La más ilustrativa es la corriente heptatómica que como su nombre indica, afirma que el delito se encuentra conformado por siete elementos, los cuales son la conducta, tipicidad, antijuridicidad, imputabilidad, culpabilidad, condiciones objetivas de punibilidad y punibilidad.

En los párrafos siguientes, me enfocaré a analizar los distintos componentes que integran al delito en conformidad a la definición de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

I.IV.I Conducta

La palabra conducta etimológicamente emana del latín *conducta*, que significa “conducida, guiada”¹⁵. El Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española define a esta palabra como la “manera con que los hombres se comportan en su vida y acciones.”¹⁶

Estudiando gramaticalmente la definición indico que dicho elemento posee implícito un efecto en el mundo factico.

En el Derecho Penal, campo que es de nuestro interés, la conducta es definida como “todo comportamiento humano voluntario de acción o de omisión, doloso o culposo”¹⁷, así como “La acción es todo comportamiento derivado de la voluntad, misma que implica siempre una finalidad”¹⁸, ya sea la voluntad de hacer algo o de dejar de hacer.

La conducta humana siempre arroja resultados visibles, estos pueden ser hasta sin la intención de causarlos, abordando el tema más adelante.

¹⁵ INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO. Tomo A – CH. Director Dr. Diego Valadés. 13ª edición. Editorial Porrúa y UNAM. México, 1999. Pág. 586.

¹⁶ DICCIONARIO DE LA LENGUA DE LA REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Ob. Cit. Pág. 618.

¹⁷ Cfr. CASTELLANOS TENA, Fernando. Ob. Cit. Pág. 149.

¹⁸ REYES CALDERÓN, José Alfonso. TRATADO DE LA TEORÍA DEL DELITO. Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor. México 2002. Pág. 50.

Lo importante en este caso es apreciar que ciertos hechos jurídicos tienen consecuencia en el mundo real y la Ciencia del Derecho Penal, es decir, la conducta es todo comportamiento humano activo u omisivo generador de un delito¹⁹, así como el ilustre Jurista y Político Alemán Franz Von Liszt define al Delito como “la acción culpable e ilegal”²⁰.

Muchas veces pensamos que la palabra conducta y acción son lo mismo; confundirlo es un error, por ello es que quiero aclarar la diferencia que existe entre ambas palabras. La diferencia sobresaliente radica en que la Conducta es el género, comprende una postura ante una situación, una actitud que se adopta y la Acción es la especie, donde se encuentra implícito un resultado.

La concepción de conducta es un componente de suma importancia dentro de nuestro Derecho Penal y dentro del precepto encontramos cuatro elementos, que son: acción, omisión, dolo y culpa.

Para seguir con el estudio de los conceptos, es necesario citar el artículo 8º del Código Penal Federal:

“Artículo 8º. Las acciones u omisiones delictivas solamente pueden realizarse dolosa o culposamente”²¹.

Continuando con la misma idea, el artículo 18 del Código Penal para el Distrito Federal, en sus párrafos segundo y tercero establece:

Artículo 18...

“Obra dolosamente el que, conociendo los elementos objetivos del hecho típico de que se trate, o previendo como posible resultado típico, quiere o acepta su realización.

Obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previo siendo previsible o previó confiando en que no se produciría en virtud a la violación de un deber de cuidado que objetivamente era necesario observar”²².

¹⁹ Cfr. AMUCHATEGUI REQUENA, Ob. Cit. “**DERECHO PENAL**” Pág. 51.

²⁰ VON LISZT, Franz. “**TRATADO DE DERECHO PENAL**”, Tomo I. Traducido de la 20ª edición Alemana por Luis Jiménez de Asúa, adicionada con la historia del Derecho Penal en España por Quintiliano Saldaña. 4ª edición. Editorial, Madrid, 1927, Pág. 5.

²¹ **AGENDA PENAL FEDERAL 2011**, Editorial ISEF. México, 2011. Pág. 3.

Las definiciones mencionadas son claras por los matices con los que se puede cubrir el comportamiento del ser humano que lleva implícito un deseo, de querer o hacer algo; o de no querer o no hacer algo; de tener una postura activa o pasiva para producir una consecuencia; de realizar una conducta determinada que conduzca a la creación de un hecho jurídico deseando querer o no querer las consecuencias que se generen.

De inmediato entraré al estudio específico de los preceptos enunciados, iniciando por la Acción y la Omisión, conceptos que van unidos ya que al definir uno de inmediato tenemos que definir el otro que es lo contrario, que producen hechos jurídicos, adoptando también el dolo y la culpa, aplicando esto al caso concreto.

I.IV.I.I La Acción

Por acción se entiende como un agente o factor que causa un resultado. Para la Ciencia Penal, la Acción es todo movimiento real, que da origen a una transgresión de un concepto establecido en la norma jurídica; es decir toda acción se entiende también como un actuar o hacer, es un hecho positivo, el cual implica que el agente lleva a cabo uno o varios movimientos corporales, cometiendo una infracción a la Ley, por sí o por medio de instrumentos dando como resultado un fin. La acción como con anterioridad lo he mencionado, al realizarse, tiene una manifestación en el mundo fáctico, es decir, es un movimiento físico que surge de la voluntad del hombre, con el objetivo claro de obtener un fin. “La acción nace de un movimiento corporal, que es un proceso que va a propiciar un cambio en el mundo exterior”²³.

El Maestro Alberto Fernández Madrazo confirmando lo anterior, hace mención sobre el precepto antes citado: “El concepto de acción no es un concepto

²² **AGENDA PENAL DEL DISTRITO FEDERAL 2011**, Editorial ISEF. México, 2011. Pág. 4.

²³ ORELLANA WIARCO, Octavio Alberto. **TEORÍA DEL DELITO. SISTEMAS CAUSALISTA, FINALISTA Y FUNCIONALISTA**. 12ª Edición corregida y aumentada. Editorial Porrúa. México 2002. Pág. 10.

natural, sino producto de la conducta humana, tal como la describen los tipos jurídico – penales”²⁴.

A decir del Profesor Rodolfo Monarque Ureña, “la acción se define como los movimientos corporales y voluntarios de un ser humano, que producen un resultado en el cual existe un nexo causal (cuando el resultado es material) entre éste y la acción”²⁵.

La palabra Acción se define partiendo también de los elementos que la componen, que son:

1) Voluntad, Elección de algo sin criterio o impulso externo que a ello obligue, es la conciencia para la realización de un acto;

2) Actividad, movimiento externo a voluntad del que lo emite, para realizar determinado fin u objetivo;

3) Resultado, Efecto o consecuencia de un hecho realizado originado por la conducta realizada, y;

4) Nexo Causal, causa y efecto entre una conducta y un resultado existente ocasionado por un movimiento o movimientos. Este último “debe ser material y depender de la voluntad del agente”²⁶.

Esencialmente la palabra Acción dentro de la Ciencia Penal involucra una exteriorización con la voluntad de generarlo, y dicha voluntad se manifiesta corporalmente generando un resultado, entendido como la consecuencia de la conducta y aquello que origine el resultado del movimiento corporal es lo que se denomina nexo causal.

²⁴ FERNÁNDEZ MADRAZO, Alberto. **DERECHO PENAL. (TEORÍA DEL DELITO) TEMA: ACCIÓN.** Editorial Universidad Nacional Autónoma de México. 1997. Pág. 37.

²⁵ MONARQUE Ureña, Rodolfo. Ob. Cit. Pág. 29.

²⁶ AMUCHATEGUI REQUENA, Ob. Cit. Pág. 54.

I.IV.I.II La Omisión

Para realizar un delito no siempre es necesaria la exteriorización de una acción, es decir, también el no realizar una acción es motivo de un delito y con ello acarrea consecuencias. En palabras simples, pero no menos importantes se define la omisión como la abstención de una actuación que constituye un deber.

En el artículo 7º en su segundo párrafo del Código Penal Federal se menciona de manera clara una definición jurídica al respecto:

Artículo 7º... “En los delitos de resultado material también será atribuible el resultado típico producido al que omita impedirlo, si éste tenía el deber jurídico de evitarlo. En estos casos se considera que el resultado es consecuencia de una conducta omisiva, cuando se determine que el que omita impedirlo tenía el deber de actuar para ello, derivado de una ley, de un contrato o de su propio actuar precedente”²⁷.

Dicho concepto legal es claro e integra de manera concreta las características que integran lo que es una conducta de omisión; para un mejor desahogo del tema mencionaré a continuación los puntos que nos dan como resultado lo que es una conducta omisiva:

1. Comportamiento humano voluntario que se exterioriza;
2. Con el ánimo de no hacer algo o dejar de hacer algo y;
3. Cuya realización hubiese evitado el resultado.

La omisión es un matiz que reviste a la conducta, la cual conlleva a un acto de voluntad²⁸.

Los delitos de omisión se dividen en dos, que son de omisión simple y de comisión por omisión.

El delito de Omisión Simple consiste en la falta de una actividad jurídicamente ordenada, con independencia del resultado material que produzcan;

²⁷ AGENDA PENAL FEDERAL 2011, Ob. Cit. Pág. 2.

²⁸ Cfr. ÁVILA NEGRÓN, Santiago. EL CUERPO DEL DELITO Y LOS ELEMENTOS DEL TIPO PENAL. Editorial Cárdenas Editor Distribuidor. México, 2003. Pág. 61.

es decir, se sancionan por la omisión misma. Ejemplo: Auxiliar a las autoridades para la averiguación de delitos y persecuciones de los delincuentes.

Y la segunda clasificación es el delito de Comisión por Omisión son aquellos en los que el agente decide actuar y por esa inacción se produce el resultado material, produciendo un cambio en el mundo exterior mediante la omisión de algo que el derecho ordenaba hacer.

En los delitos de simple omisión, hay una violación jurídica y un resultado puramente formal. Mientras en los de comisión por omisión, además de la violación jurídica se produce un resultado material. En los primeros se viola una ley dispositiva; en los de comisión por omisión se infringen una dispositiva y una prohibitiva.

Al igual que la acción, la omisión para que sea considerada como tal se encuentra integrada por elementos consistentes en la voluntad, la inactividad, el resultado y el nexo causal. La diferencia latente entre ambas figuras en mención, consiste en la inactividad.

La inactividad es en el dejar de hacer algo, ya sea lo que enuncia la ley tratándose en la omisión simple, o en caso de la comisión por omisión el hacer lo contrario a lo que se debe de hacer para evitar que se produzca un cambio en el mundo real que afecte un bien jurídico tutelado.

Difiriendo de lo que señalan algunos estudiosos del derecho, para mí el nexo causal está presente en las dos especies de omisión. Realizando una recapitulación respecto al nexo causal en sentido amplio, es la relación existente entre el resultado y la acción, que permite afirmar, que aquella ha sido producida por esta, es decir, la relación de causalidad entre el acto humano y el resultado producido. Para que la intención de cometer un delito se materialice se requiere una actividad o inactividad (según sea el caso), misma que crea una consecuencia. El nexo causal lo encontramos en las dos especies, siempre se requiere de la existencia de una ligadura entre la inactividad y el resultado.

Examinemos lo mencionado con un ejemplo. Tratándose de la portación de armas prohibidas o del uso exclusivo del ejército, el artículo 162 del Código Penal Federal estipula entre sus líneas lo siguiente:

“Artículo 162. Se aplicará de seis meses a tres años de prisión o de ciento ochenta a trescientos sesenta días multa y decomiso:

V. Al que sin licencia porte alguna arma de las señaladas por el artículo 161”²⁹.

En este tipo penal lo que se debiera de hacer es no portar un arma de las contempladas por el artículo 161 (pistolas o revólveres) sin la licencia respectiva; al encuadrar la conducta en la hipótesis normativa prevista, se omite portar un arma de fuego sin licencia, razón en virtud de la cual el individuo que encuadre en la hipótesis normativa se hace acreedor a la sanción que se establece.

La intención se tiene, el portar un arma, la inactividad se vislumbra cuando un individuo tiene el conocimiento de que carece de licencia para portar una pistola o revólver, sin embargo éste sale a la vía pública produciendo el resultado típico. El nexo causal entre la inactividad, o sea, no portar el arma sin licencia y el resultado que es portarla, es la omisión en sí.

Cuando se habla de comisión por omisión el nexo causal es imprescindible y más claro.

Cito el ejemplo de la madre que, con deliberado propósito de dar muerte a su hijo recién nacido, no lo amamanta, produciéndose el resultado mortal. La madre no ejecuta acto alguno, antes bien, deja de realizar lo debido. La unión de no realizar lo debido y resultado letal es el nexo causal.

I.IV.I.III El Dolo

En el concepto de conducta, se hace referencia que es un comportamiento humano voluntario, doloso o culposo. En este apartado analizaré a estos dos últimos elementos; los cuales han sido objeto de varios estudios pues la ubicación de dichos factores, respecto de un elemento del delito en particular ya

²⁹ AGENDA PENAL FEDERAL 2011, Ob. Cit. Pág. 39.

sea conducta o punibilidad han generado la divergencia entre la corriente causalista y la corriente finalista.

En el presente análisis, estos factores (el dolo y la culpa) se ubican dentro del elemento conducta.

En un primer plano examinaré al dolo; entendido como el “*Animus Necandi*”, que es el ánimo de causar daño, la intención de dañar.

El elemento dolo gradúa a la acción u omisión realizada. En un sentido más específico; el dolo se entiende como el conocer, querer y aceptar las modificaciones en el mundo real que han de producirse si se transgrede una o más normas jurídicas (Artículo 9 párrafo primero del Código Penal Federal).

“El dolo consiste en la voluntad de causación de un resultado dañoso. Supone indispensablemente, por tanto, como elemento intelectual, la previsión de dicho resultados así como la contemplación más o menos clara y completa de las circunstancias en que dicha causación puede operar; asimismo supone, como elemento emocional, la voluntad de causación de lo que se ha previsto; es la dañada o maliciosa intención”³⁰.

El propósito que persigue el delincuente se evalúa utilizando el dolo. La importancia que posee el dolo es que éste es proporcional a la sanción que un juzgador ha de imponer; es decir, el empleo de la facultad que deriva el Estado al Poder Judicial, la punición, elemento que se ha de analizar en específico cuando se trate el tema de la culpabilidad.

I.IV.I.IV La Culpa

La culpa gradúa una intención, forjando un matiz a la conducta, el cual brinda un parámetro en el que se refleja el deseo verdadero del agente delictivo. La culpa hace evidente que no es la voluntad de un individuo cometer un delito, pero sin embargo, se produce.

³⁰ CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl y Raúl Carrancá y Rivas. CÓDIGO PENAL ANOTADO. 25ª edición corregida y aumentada. Editorial Porrúa. México 2003. Pág. 45.

El artículo 9º, párrafo segundo del Código Penal Federal establece el concepto jurídico de culpa, entendida ésta como faltar a un deber de cuidado en virtud a que se dejó de observar las mínimas precauciones que se deben de emplear, causando un resultado, que no se desea.

Comúnmente se tiene la creencia de que sólo se pueden juzgar las conductas que tienen la intención de causar daño; pero el reproche que se realiza en estos casos es que el individuo por diversos factores ha dejado de actuar conforme a lo que la ley impone; en otras palabras, faltar a un deber de cuidado³¹.

El elemento negativo de la conducta es la falta de conducta. La falta de conducta se define como la ausencia de un movimiento humano voluntario; por lo tanto este no puede contener el matiz de dolo o culpa (el cual se abordará en el Capítulo pertinente).

“La conducta se elimina por la *vis absoluta* o la fuerza exterior irreversible proveniente del hombre, por la *vis maior* o fuerza mayor proveniente de la naturaleza, por los actos reflejos, por estado de trauma hipnótica y por el sonambulismo”³².

Los factores por los cuales estamos en presencia de la falta de conducta, hacen evidente que un sujeto actuó en virtud de una fuerza irresistible, fuerza que lo hace obrar en cierto sentido. Claro ejemplo de ello son la *vis absoluta*; entendida esta como una fuerza proveniente de un ser humano, la cual hace que un sujeto realice o deje de realizar ciertas actitudes en contra de su voluntad.

La *vis maior* hace referencia propiamente a un hecho jurídico en un sentido amplio; o sea, de un acontecimiento de la naturaleza que propicia que un sujeto no tenga control sobre su voluntad.

³¹Cfr. ORELLANA WIARCO, Octavio Alberto. TEORÍA DEL DELITO. SISTEMAS CAUSALISTA, FINALISTA Y FUNCIONALISTA, Pág. 55.

³² MONARQUE Ureña, Rodolfo Ob. Cit. Pág.32.

Los movimientos reflejos son considerados como acciones en las cuales no interviene el elemento volitivo; pues para que un comportamiento sea considerado como delito éste requiere ser voluntario.

En el caso del hipnotismo y sonambulismo, también se hace presente la falta del elemento volitivo pues el sujeto tiene comportamientos por que realiza una acción pero su voluntad se ve disminuida en virtud a que existe un fenómeno psicológico en el cual su conciencia ha sido suprimida.

Al respecto el Código Penal Federal en su artículo 15 fracción establece:

“Artículo 15. El delito se excluye cuando:

I. El hecho se realice sin la intervención de la voluntad del agente”³³.

I.IV.II Tipicidad

Dentro de nuestra legislación encontramos una varias hipótesis normativas respecto al Derecho Penal, estas teorías son una descripción sobre las conductas que en el mundo del deber ser no se deberían de realizar. Las hipótesis que menciono reciben el nombre de tipo penal.

El tipo penal es la descripción precisa de las acciones u omisiones que son consideradas como delitos y a los cuales se les asigna una pena o sanción. En esencia, es el trabajo del legislador, con el cual pretende proteger bienes jurídicos, protección que desde mi punto de vista es una forma de persuadir a la población, de que en caso de realizar determinadas conductas, el Estado hace uso del derecho de sancionar que posee para reprender a los que infrinjan las normas.

En el momento que un individuo realiza una conducta que se encuentra prevista en un orden normativo para la cual se contempla una penalidad, estamos en presencia del elemento denominado tipicidad.

³³ AGENDA PENAL FEDERAL 2011, Ob. Cit. Pág. 4.

La tipicidad la entiendo como el encuadramiento de una conducta que realiza el sujeto activo con la descripción plasmada dentro de la Ley; la coincidencia del comportamiento con lo descrito por el legislador. La tipicidad tiene una función primordial para la sociedad, particularmente porque concierne a la fase descriptiva del delito, y esta descripción solamente puede efectuarla el Legislador lo que hace al elemento en comento una garantía: Legalidad.

El Juez debe indagar, por su parte, si la acción del sujeto encuadra dentro de algún tipo legalmente descrito en los distintos códigos penales (o ley especial); si no haya una perfecta adecuación, no puede sancionar. En tal virtud se hace referencia a que la importancia de la tipicidad estriba en que es la piedra angular del Derecho Penal.

En el artículo 14 de la Constitución se estipula que está prohibido imponer penas por analogía o por mayoría de razón. Por lo antes descrito se concluye, que no existe delito sin tipicidad, por lo que el juzgador tiene la responsabilidad de entrar al estudio del delito y constatar que este elemento sea completamente acreditado para emitir un fallo apegado a estricto Derecho.

Es necesario hacer una diferenciación entre tipo y tipicidad. El tipo es la descripción de conductas, el trabajo legislativo con el cual se pretende preservar los valores de altísima jerarquía que la sociedad requiere preservar a fin de lograr una coexistencia pacífica en sociedad. Con una relación muy estrecha, la tipicidad es encuadrar en la hipótesis normativa prevista con anterioridad al hecho.

Retomando el orden que he manejado, el cual se puede apreciar en el elemento anterior (que es la conducta) el elemento negativo de la tipicidad es la atipicidad.

La atipicidad es el no encuadramiento de una conducta en el tipo penal, ya sea en una legislación penal o en una ley especial. En otras palabras, "existe ausencia de tipicidad cuando la conducta no encaja perfectamente en el tipo

penal³⁴. La atipicidad se origina principalmente cuando la conducta que se presume como delictiva le falte uno o alguno de los elementos del tipo.

Es fundamental hacer una distinción entre la ausencia de tipicidad y ausencia del tipo; este último se configura al dejar de ser contemplada una conducta en un ordenamiento penal o en una ley especial.

A mayor abundamiento invoco el artículo 15 del Código Penal Federal, el cual en su fracción II, refiere que el delito se excluye cuando se demuestre la inexistencia de alguno de los elementos que integran la descripción típica del delito que se trate.

I.IV.III Antijuridicidad

La Antijuridicidad surge de contrariar el orden jurídico; es decir, puede provenir de cualquier rama del Derecho. En el presente estudio sólo analizaré los fines en materia penal.

La Antijuridicidad es el resultado de ir en contra a lo establecido dentro de un cierto parámetro o lineamiento jurídico. Al referirnos a este elemento del delito, previamente existe una conducta, la cual es típica por encuadrar dentro del tipo penal, por lo que dicha conducta es nociva para los valores que requiere venerar y respetar la sociedad; siendo lo anterior la esencia del elemento que es objeto de estudio en este apartado.

En otras palabras, la antijuridicidad es “contrariar lo establecido en la norma jurídica”³⁵, de acuerdo a un tiempo y lugar. El ser humano al interactuar en sociedad requiere guiar su conducta respetado la esfera jurídica de otro u otros individuos, e incluso del mismo Estado. Como lo mencioné en el párrafo anterior, la antijuridicidad es ir en contra de lo estipulado dentro de las normas del Derecho Penal; por lo que se existe la presunción de que se ha vulnerado algún bien jurídico.

³⁴ Ibidem. Pág. 42.

³⁵ AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda. Ob. Cit. Pág. 73

Desde mi percepción el elemento en boga es la lesión que se causa a un bien jurídico tutelado, en virtud a que la ley penal por medio del tipo le brinda o trata de brindar cierta protección.

Considero que la antijuridicidad tiene una doble función: persuadir y proteger. De acuerdo al criterio expuesto con anterioridad, el cometer un individuo o individuos un delito mencionado en la Ley, va a ser motivo de una sanción.

En referencia a la función de persuadir de acuerdo a lo mencionado en el párrafo anterior, ésta radica en esencia para la prevención del delito; persuadiendo a la población de que en caso de contrariar las normas previamente establecidas se harán acreedores a una sanción y/o medida de seguridad.

Proteger es la segunda función, advirtiendo e informando a la sociedad sobre las sanciones y medidas de seguridad a las cuales pueden ser acreedoras en caso de cometer una conducta típica y antijurídica. Si se realiza una conducta tipificada en nuestro Código Penal (o en una ley especial), las sanciones que se aplicarán tomando en cuenta todos los elementos normativos con el objetivo de crear una armonía social.

En la ley penal se especifican las circunstancias especiales en las cuales se comete una conducta prevista dentro de un tipo penal, pero ésta no es con el ánimo de crear como resultado el obtenido. En este caso, efectivamente se comete una conducta típica, pero ésta no contraviene las disposiciones legales, derivado que no nacen a la vida jurídica todos los elementos que son necesarios para que surja un delito, o en su defecto no hay penalidad para que se sancione dicha conducta haciendo referencia a las Causas de Exclusión y las Excusas Absolutorias.

Una conducta típica deviene de ser antijurídica siempre y cuando dicha conducta no esté tutelada o protegida por una causa de exclusión del delito, ya que de estar presente una causa de exclusión del delito le quita el matiz antijurídico al acto incriminado.

Las Causas de Exclusión son el aspecto negativo de la antijuridicidad. Como causa de exclusión se entiende el momento en que la ley permite poner en riesgo, dañar o destruir un bien jurídico al proteger otro bien de igual o mayor jerarquía siempre y cuando dicha protección sea realizada de manera proporcional.

Al proteger un bien jurídico se realiza una conducta, exteriorizando un comportamiento humano voluntario encausado; la cual es prevista y sancionada dentro de un ordenamiento legal a fin de proteger un bien jurídico; pero ésta se considera permitida, por lo tanto no es contraria a derecho.

En la legislación mexicana se contemplan como causas de justificación: la *legítima defensa* (repeler una agresión real e inminente sin derecho, protegiendo bienes jurídicos propios o ajenos); el *estado de necesidad* (salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno de un peligro actual e inminente causando daños de forma culposa a otro bien jurídico de menor o igual cuantía); *ejercicio de un derecho* (causar perjuicio siempre y cuando exista racionalidad del medio empleado); *cumplimiento de un deber* (causar un daño en el cumplimiento de un deber siempre y cuando el medio empleado sea racional); y *consentimiento del titular de un bien jurídico* (dañar un bien jurídico con el consentimiento de una persona con capacidad plena; siempre y cuando sea la titular; y que el consentimiento se manifieste de forma expresa o tácita, no mediando algún vicio al momento de otorgar el mismo).

A mayor abundamiento el Código Penal Federal en su artículo 15 contempla las causas de justificación, conteniendo en su fracción II la posibilidad de dañar el bien jurídico con el consentimiento del titular siempre que el bien jurídico sea disponible, que el titular tenga capacidad jurídica para disponer de éste y que el consentimiento sea expreso o tácito no existiendo duda alguna del mismo; en la fracción IV repeler una agresión real e inminente; en su fracción V el estado de necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno; en la fracción VI el cumplimiento de un deber jurídico o el ejercicio de un derecho.

Dentro del artículo 29 del Código Penal para el Distrito Federal se tienen contenidas las causas de ilicitud, teniendo en la fracción III el consentimiento del titular; en la fracción IV la legítima defensa; en la fracción V el estado de necesidad y en la fracción VI el cumplimiento de un deber o el ejercicio de un derecho.

I.IV.IV Culpabilidad

Un punto primordial para el Estado es el regular a la sociedad a través de los tres poderes; encomendando al poder legislativo la creación de normas, que facultan al poder ejecutivo y judicial para regular y resguardar el orden público. Pero nosotros como individuos quienes integramos a la sociedad, poseemos derechos así como obligaciones, que constan en nuestra Carta Magna.

Al concedérsenos derechos, en consecuencia se nos atribuyen obligaciones.

En nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que rige el sistema político mexicano se contienen las garantías individuales y con ello los derechos inherentes al ser humano que por poner un ejemplo tenemos el respeto de la esfera jurídica del individuo al no menoscabo de nuestra integridad tanto física, social, material y emocional. El respeto al cual hago alusión también tiene implícita una obligación, la cual consiste en respetar la esfera jurídica de los demás integrantes de la sociedad.

Nosotros como gobernados cedemos a un Órgano Supremo autonomía para que se nos cuide y mantenga una estabilidad social, velando por nuestros derechos, función que es realizada por los tres poderes, los cuales delegan facultades en instituciones; y a cambio de ello surge el compromiso de respetar las normas jurídicas, en las que nos indican tanto el delito como la pena a la que seremos merecedores si cometemos alguna conducta que se encuentre tipificada, marcando también la sanción a la que nos hacemos acreedores.

El Estado es quien ejercerá de manera coercitiva para preservar dicha armonía, y el poseedor del *ius puniendi* se encuentra legítimamente facultado para sancionar dicha conducta, siempre y cuando ésta sea típica y antijurídica.

En el tema respectivo se puede analizar desde dos puntos de vista a la culpabilidad que son: objetivo y subjetivo.

La culpabilidad objetiva, es el juicio de reproche que la sociedad a través del Estado y el Estado a través de los Órganos Jurisdiccionales (Jueces, Magistrados y Ministros) le formulan a un sujeto que ha cometido una conducta típica y antijurídica, dándole la oportunidad de defenderse en un juicio público debiendo probar su inocencia, y no lográndolo el juez lo considerara culpable del delito que le imputa la Representación Social, dicha culpabilidad en el acto procesal denominado sentencia (condenatoria) y por ende le impondrá una pena o medida de seguridad por la conducta insociable realizada surgiendo así la punibilidad.

A mi consideración la punibilidad es un complemento de la culpabilidad. Mencionando el concepto objetivo al que me refiero se estipula que es un juicio de reproche que hace el Estado, juicio que sólo será efectivo si para la conducta antisociable efectuada existe una sanción o medida de seguridad, y en caso contrario la norma aplicable es imperfecta.

Desde el punto de vista subjetivo, la culpabilidad es el nexo emocional volitivo que une al sujeto con su acto, es la conexión entre lo emocional y la voluntad que une al sujeto con el acto. Lo relevante para abordar el elemento es la "relación síquica del autor con el resultado"³⁶. Este sistema trata de encuadrar si el agente delictivo actuó con dolo o culpa. Específicamente considero que los elementos dolo y culpa están rigurosamente interrelacionados con la conducta, partiendo de la noción que anteriormente he aludido, estipulando que conducta es todo comportamiento humano consciente; de acción o de omisión; doloso o culposo.

³⁶ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. **TEORÍA DEL DELITO**. 8ª edición. Editorial Porrúa. México 2000. Pág. 73.

Lo trascendente de la culpabilidad, el *ius puniendi* que se le atribuye al Estado probidad al contrato social, dándole al acusado la garantía de audiencia, dando la oportunidad de ser oído y vencido en juicio para demostrar su inocencia.

En esencia, lo que es trascendente de la culpabilidad el *ius puniendi* que posee el Estado en virtud al contrato social, otorgando al acusado la garantía de audiencia, dando oportunidad de ser oído y vencido en juicio para demostrar su inocencia; situación que en nuestro país no existe, y la presente tesis para obtener el grado de Licenciada en Derecho es elaborada a fin de poner en evidencia dicha situación.

Una vez que se ha realizado el juicio de reproche por los Órganos Jurisdiccionales competentes y determinado que la conducta de un individuo es típica, antijurídica y culpable, se le impone una sanción por lo tanto el hecho jurídico cometido es punible.

La punibilidad es la facultad que otorga el Estado Mexicano al Poder Judicial para aplicar una pena (dependiendo de las circunstancias) o una medida de seguridad si es comprobado que existe un delito. La punibilidad puede significar merecimiento de pena, y también puede significar la posibilidad de aplicar penas; en este sentido no a cualquier delito se le puede aplicar pena.

En un proceso ante un tribunal preestablecido se estudia detenidamente la existencia de los elementos que integran al delito y en caso de que se determine por un juzgador que se entrevén comprobados los elementos conducta, tipicidad y antijuridicidad, entonces se procede a realizar un juicio de reproche; en otras palabras, a aplicar la punición: Pena y/o medida de seguridad.

La falta de culpabilidad o inculpabilidad es el elemento negativo de la culpabilidad, derivado a que en el estudio, dentro de la conducta falte alguno de los elementos o en caso de existir el delito en la vida jurídica se invoque una excusa absolutoria.

La excusa absolutoria es una figura jurídica que consiste en un perdón anticipado a quien ha cometido un delito, condicionándolo a ciertas circunstancias que de no cumplirse no opera a la misma.

CAPÍTULO SEGUNDO

LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES Y EL PROCESO PENAL MEXICANO

En el Capítulo anterior realicé un breve análisis de la parte general del Derecho Penal, el objeto de estudio y la importancia que tiene para la sociedad concluyendo que el Derecho Penal es un medio de control, que tiene la finalidad inmediata y mediata de prevenir y castigar.

Por su parte, el delito como ente jurídico cumple una función fundamental. Me atrevo a afirmar que es una garantía para los procesados; una garantía que se ve todos los días nevada, pues existe en la práctica cotidiana un gran número de consignaciones ante un juzgador, sin aplicar dicha garantía; consignaciones que se ven materializadas con la imposición de una mal llamada medida precautoria como lo es la prisión preventiva; aclarando que me adhiero a la postura de varios juristas que afirman que ésta es una pena anticipada.

¿Por qué es el delito una garantía? Es una respuesta un tanto simple si lo analizamos desde mi perspectiva. El delito como ente jurídico es una garantía en virtud a que un juzgador mediante el desahogo y valoración de las pruebas requiere entrever comprobados todos y cada uno de los elementos que lo integran para imponer una sanción a un individuo, aplicando la ley al caso en concreto y con ello provocar el detrimento a la esfera jurídica por ser acreedor a una sanción prevista en un Código Penal o en una ley especial.

En la Averiguación Previa y en la Instrucción se debe cumplir con la Garantía de Legalidad³⁷, sin embargo esta se violenta todos los días en nuestro país, pues en nuestro actual sistema existe una presunción de culpabilidad, lo que se encuentra expuesto y materializado dentro del artículo 248 del Código de

³⁷ Es necesario hacer la aclaración que en el apartado correspondiente comencare a analizar a fondo la garantía de presunción de inocencia; la cual considero que requiere ubicarse dentro de las garantías de seguridad jurídica. Como hago mención, el principio en boga se encuentra estrictamente relacionado con el concepto de delito.

Procedimientos Penales para el Distrito Federal, pues este precepto exige que el que niega está obligado a probar si la negativa tiene implícita una afirmación.

Es necesario recordar el dogma *nullum crimen sine lege* que rige en la Ciencia del Derecho Penal. Desde mi punto de vista, la máxima jurídica en comento engloba la explicación vertida en las presentes líneas, pues es imperioso que una ley expresamente estipule como antisocial un comportamiento humano para que sea considerado como delictivo; y para que la conducta sea punible, es necesario que exista una declaratoria judicial que establezca la existencia de una conducta, típica, antijurídica y culpable. En esencia, el principio de presunción de inocencia es lo que protege: Nadie es culpable (castigado) hasta demostrar lo contrario.

En nuestro país esta garantía es letra muerta, pues como he mencionado con antelación, desde la averiguación previa y dentro del proceso penal el individuo es considerado como culpable, teniendo él mismo que demostrar su inocencia.

En fraccionar los elementos del delito se han efectuado un gran número de estudios que son trascendentales para la ciencia del Derecho Penal; pero en México se castiga sin que éstos elementos sean comprobados mediante la substanciación de un proceso vulnerando de forma tajante la garantía de seguridad jurídica reconocida por nuestra Carta Magna, garantía que guarda una relación estrecha con el delito conceptualizado como un ente jurídico.

El presente Capítulo tiene la función de analizar las garantías individuales que rigen en nuestro proceso penal, adelantando que muchas de ellas (como la de legalidad/delito como ente jurídico) son excluidas día con día.

Adelanto que este trabajo tiene como función analizar las consecuencias que tiene aparejadas el elevar a rango Constitucional el Principio de Presunción de Inocencia, principio que hoy por hoy además de ser un derecho fundamental,

es una garantía individual que requiere ser reconocida, para lo cual es necesario establecer el momento procesal en que ha de regir dicha derecho fundamental.

Considero que es primordial el estudio de las garantías individuales en el proceso penal, pues son el resultado de un proceso histórico, con el cual se extiende el manto protector para los gobernados.

II.I LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES

Es necesario analizar el concepto de la palabra garantía el cual, a decir del destacado jurista Ignacio Burgoa Orihuela proviene de la locución anglosajona “*warranty*” o “*warrantie*”, que significa acción o efecto de asegurar lo afianzado denotando protección, defensa o respaldo.

Tomando en consideración los razonamientos jurídicos del Doctor Ignacio Burgoa Orihuela, las garantías individuales son “medios jurídicos de protección, defensa o salvaguarda de los derechos del hombre en primer término, por lo que estos derechos son jurídicamente resguardados y tutelados por la Constitución y el sistema jurídico mexicano”³⁸.

En este punto del presente trabajo es necesario hacer una diferenciación entre garantía individual y garantía Constitucional. El concepto de garantía Constitucional es más extenso que el concepto de garantía individual, en virtud a que además de contener los derechos inherentes al hombre, los cuales han de protegerse mediante la presentación de una demanda de amparo también se ocupa del resguardo y buen funcionamiento que deben de acatar las autoridades y que la misma Constitución estipula en su texto³⁹.

Los derechos humanos suelen ser confundidos con las garantías individuales y las garantías Constitucionales. En esencia las tres especies protegen derechos que se consideran primordiales para el actuar del ser humano

³⁸ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. **LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES**. 31ª edición. Editorial Porrúa S.A. México, 1995. Pág. 162.

³⁹ Cfr. V. CASTRO, Juventino. **BIBLIOTECA DE AMPARO Y DERECHO CONSTITUCIONAL**. 2ª Edición. Editorial Oxford University Press. México, 2006. Pp. 10 – 11.

pero los derechos fundamentales no necesariamente son garantías individuales, y por lo tanto, tampoco se consideran garantías Constitucionales. Para que se les reconozca tal carácter es necesario que un máximo ordenamiento les otorgue ese nivel.

Un ejemplo de ello es el principio objeto de análisis, pues no obstante que fue reconocido como derecho fundamental en la revolución francesa, fue hasta hace menos de tres años que fue elevado a rango Constitucional en México⁴⁰; reconocimiento que conlleva una serie de consecuencias jurídicas que he de analizar en el apartado correspondiente.

En esencia, las garantías Constitucionales son los medios legales con los cuales se brinda protección a los gobernados; resguardo que conmina a las autoridades a regir su actuar conforme a derecho. En materia penal estas garantías someten el actuar del Poder Ejecutivo en la procuración de justicia y en la ejecución de sanciones penales y, al Poder Judicial cuya función primordial en materia penal es emitir un veredicto en el cual se estipule si una conducta es típica, antijurídica y culpable.

En el Proceso Penal los derechos fundamentales en boga se encuentran contenidos dentro de los artículos 14, 15, 16, 19, 20 y 21 de nuestra Carta Magna.

II.I.I Principios que rigen a las Garantías

En virtud al Contrato Social, los gobernados hemos cedido parte de nuestra libertad para que un Órgano Superior sea el encargado de vigilar que se respeten las garantías Constitucionales y los derechos fundamentales, pero estos derechos pueden ser transgredidos por quienes son los encargados de resguardar nuestros derechos.

⁴⁰ A raíz de la reforma de seguridad y justicia de fecha 18 de junio del año 2008, fecha en la cual la Presunción de Inocencia Adquiere tal carácter.

El objetivo fundamental que persigue las garantías Constitucionales es que los derechos fundamentales contenidos en las mismas sean respetados. Es por esta razón que el Gobierno en su actividad está sometido a ciertas normas preestablecidas, las cuales determinan qué acciones pueden realizar y qué acciones deben de abstenerse de realizar⁴¹.

En los artículos 133 y 135 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se encuentran los principios que rigen las garantías Constitucionales.

El artículo 133 establece:

“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”⁴².

De una sana interpretación al precepto invocado, concluyo que las garantías individuales se encuentran en un grado de supremacía respecto a las leyes secundarias y tratados internacionales en virtud a que se encuentran dentro del texto Constitucional.

El artículo 135 Constitucional y la relación que guarda respecto a las Garantías Individuales es importante ya que el precepto en comento estipula la forma de reformar la Constitución otorgando la certeza al gobernado que las garantías sólo han de ser modificadas si se siguen ciertos lineamientos.

En nuestro sistema jurídico existen tres tipos de garantías individuales. Estas son las garantías de igualdad, de libertad y de seguridad jurídica.

Las garantías de libertad tutelan que los individuos puedan realizar cualquier acto que no esté prohibido por la ley. Éstas son las garantías de

⁴¹ Cfr. BURGOA ORIHUELA, Ignacio, **LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES**. Pp. 13–51.

⁴² **CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS**. Editorial SISTA. México, 2011. Pp. 123–124.

inviolabilidad de los papeles y correspondencia, domiciliaria, de petición, de tránsito, sexual, entre otras. La libertad es intrínseca los actos propiamente humanos y hace al hombre responsable de sus actos en la medida en que ellos son voluntarios dando la oportunidad de una libre elección.

Las garantías de seguridad jurídica son de gran importancia. En las primeras páginas del presente Capítulo hice mención que me adhiero al sector de la doctrina que concibe al delito como ente jurídico considerando que dicho ente es una garantía que el juzgador requiere respetar antes de aplicar una pre – penalización a un individuo; en esencia esto es la seguridad jurídica, que es el actuar de las autoridades, sujeto a ciertos parámetros establecidos en los ordenamientos legales.

Por último, las garantías de igualdad se refieren a la tolerancia que debe existir entre los seres humanos no importando condiciones sociales, de sexo, de raza y religión.

II.I.II Características de las Garantías Individuales

En nuestro país por el simple hecho de ser individuo gozamos de los derechos fundamentales contenidos dentro de los veintinueve artículos de la Constitución, y del artículo 31, fracción IV.

El contrato social es el origen de las Garantías Constitucionales, pues en virtud a la celebración de éste, son reconocidos los derechos fundamentales en la suma de los factores reales de poder.

Una de las características de las garantías es la unilateralidad. Característica que se refiere a los sujetos pasivos de las garantías individuales, que son los individuos. Corresponde al Estado, en virtud a la enajenación de parte de nuestras libertades, aplicar todos los recursos que estén dentro de su alcance a fin de hacerlas valer; así como hacer que las autoridades que vulneran cierta garantía o garantías en contra de un individuo detengan dicha violación y

regresen en la medida de lo posible las cosas al estado natural en el que se encontraban.

Otra característica que poseen las garantías individuales es que son irrenunciables. Esto se refiere a que por el simple hecho de encontrarse un individuo dentro del territorio nacional goza de las mismas tal y como lo establece el artículo 1º de nuestra Carta Magna, el cual instituye entre sus líneas:

“Artículo 1o. 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”⁴³.

Siguiendo con el mismo orden de ideas, otras de las características son: ser inalienables e imprescriptibles. Son imprescriptibles por que su aplicación y reconocimiento no se subordina a ninguna condición de tiempo. Son inalienables en virtud a que estas son libres de toda negociación económica a la cual se doblegue su reconocimiento.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos es un hermoso mosaico de buenas intenciones; aseveración vertida en las presentes líneas tomando en cuenta la presunción de culpabilidad existente en el actual y aún vigente proceso penal mexicano pues en la etapa de averiguación previa, el Representante Social se abstiene de aceptar las pruebas ofrecidas por la defensa para acreditar la inocencia del probable responsable. Dicho escenario también es observado en la pre instrucción y la Instrucción; pues el juzgador realiza una pre penalización, aplicando un castigo de imposible reparación a un individuo que por disposición expresa en nuestro Máximo Ordenamiento es considerado inocente.

En vista de lo descrito en el párrafo anterior, es que me surge la necesidad de escribir al respecto; pues como propuesta fundamental del presente estudio,

⁴³ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Ob. Cit. Pág. 1

es regular de forma expresa el momento procesal en que ha de regir y extender el manto protector del Principio de Presunción de Inocencia.

II.II CLASIFICACIÓN DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES

Como se ha visto en el tema anterior, dentro de la Constitución podemos encontrar la historia misma de su pueblo, evolución cívica y social, así como la lucha de independencia y libertad.

Las garantías son realmente una creación de la Constitución, en tanto que los derechos protegidos por esas garantías, son los derechos del hombre, que no provienen de ley alguna, sino directamente de la calidad y de los atributos naturales del ser humano siendo necesaria la distinción entre garantías individuales y derechos. Los derechos que en términos generales son facultades de actuar o disfrutar y las garantías que son el compromiso del Estado de respetar la existencia y el ejercicio de esos derechos.

El primordial objeto de las Garantías Constitucionales, es que nuestros derechos sean respetados a toda costa. El Gobierno en su actividad está sometido a ciertas normas preestablecidas, las cuales determinan qué acciones pueden realizar y qué acciones deben de abstenerse de realizar para un desarrollo óptimo en la sociedad.

La clasificación de las Garantías Individuales responde a criterios utilizados dentro de nuestro Derecho Positivo Mexicano para un mejor estudio. En efecto, la propia Constitución es asistemática al no agrupar a las garantías bajo determinados rubros; además debemos tomar en cuenta que dentro de un sólo artículo es factible encontrar más de una garantía. Pese a lo anterior, el examen de la doctrina permite clasificar a las garantías individuales en tres grupos: las **garantías de igualdad**, de **libertad** y de **seguridad jurídica**.

II.II.I Garantías de Igualdad

La palabra igualdad proviene del latín “*aequalitas*”⁴⁴ que de manera general para nuestra área de las Ciencias Jurídicas otorga un concepto relacional, excluyendo la cualidad de una persona, de un objeto (material o ideal), o de una situación, cuya existencia puede ser afirmada o negada como descripción de esa realidad aisladamente considerada; es siempre una relación originada al menos entre dos personas, objetos o situaciones. Garantía que tiene el objeto de evitar los privilegios injustificados y colocar a todos los gobernados en la misma situación frente a la ley.

La Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano es un instrumento jurídico donde por primera vez se plasma de manera clara (y como objeto principal de dicha declaración) el principio de igualdad: “Los hombres nacen libres e iguales en derechos”. En otras palabras, las garantías de igualdad dejan a un lado toda consideración que se tenga hacia un individuo por cuestión de raza, edad, sexo, status social, preferencia sexual, etcétera.

Para el ámbito de las ciencias sociales cuando se utiliza el término igualdad lo hacemos en un sentido normativo y no descriptivo; es decir cuando decimos que dos personas son iguales ante la Ley, lo que en verdad queremos decir es que la ley debería tratarlas como iguales, porque de otra manera esa ley estaría violando tal o cual artículo de la Constitución o de un Tratado Internacional.

II.II.II Garantías de Libertad

La libertad, es una potestad o facultad que tenemos las personas para elegir y presenta dos aspectos fundamentales establecidos en razón del ámbito donde aquella se despliega.

La libertad social; que es la única que voy a tomar en consideración; se traduce en una potestad genérica de actuar, real y trascendentemente del ser

⁴⁴ COROMINAS, Juan. BREVE DICCIONARIO ETIMOLÓGICO DE LA LENGUA CASTELLANA, pág.331

humano, actuación que implica la consecución objetiva de fines vitales del individuo y la realización práctica de los medios adecuados para su obtención, por tanto bien ese actuar genérico de la persona, esa libertad abstracta del sujeto, se puede desplegar específicamente de diferentes maneras y en diversos ámbitos o terrenos.

Los seres humanos en virtud al contrato social hemos enajenado parte de nuestra libertad a un ente jurídico superior al individuo, a cambio de protección y seguridad. El Estado nos gobierna a través de los tres Poderes de la Unión otorgándonos la libertad de actuar como individuos, derecho que es restringido cuando nuestro actuar transgrede lo preceptuado en nuestras leyes.

II.II.III Garantías de Seguridad Jurídica

Las Garantías de Seguridad Jurídica pretenden que las autoridades se abstengan de aplicar arbitrariamente el orden jurídico constriñendo el actuar de las autoridades con apego a las leyes y formalidades que deben observarse antes de que a una persona se le prive de sus propiedades o su libertad.

Las garantías de seguridad jurídica pueden definirse como la observancia de determinadas formalidades, requisitos, medios o condiciones por parte del poder público para que la actuación sea constitucionalmente válida en la causación de determinada afectación al gobernado, circunstancias que implican una seguridad jurídica.

En otras palabras, las garantías objeto de análisis en el presente apartado tienen como función primordial dar la certeza al gobernado que las Instituciones someterán su actuar en base a lo preceptuado por las leyes constriñendo sus funciones conforme a lo dispuesto por el legislador.

II.III GARANTÍAS CONSTITUCIONALES DEL ACUSADO

El respeto a las garantías individuales contenidas en una Constitución resulta primordial en todo Estado, en el cual impere un régimen democrático de derecho siendo el objetivo de esta investigación estudiar el principio de presunción de inocencia como garantía fundamental sobre la cual debe basarse

un sistema penal equitativo de justicia protegiendo los derechos fundamentales del individuo, por lo que al existir un Estado con poder limitado en el cual se resguarden los valores, principios y reglas del ordenamiento jurídico se logra impedir violaciones a tales principios, máximo que al tratarse de la libertad, una de las prerrogativas más preciadas del ser humano; en cuyo ejercicio el hombre encuentra su plena realización y el desarrollo de sus potencialidades; por ende, es importante dar respuesta a una reiterada preocupación de justicia: **la exigencia de que el inocente no sea castigado.**

Un derecho fundamental en nuestro sistema jurídico es la seguridad personal. Esta prerrogativa otorgada a los particulares garantiza que todo individuo que se encuentra en el territorio mexicano pueda coexistir con sus semejantes en una plena armonía protegiendo los bienes jurídicos más importantes para el ser humano.

El espíritu de la Constitución es brindar a todos sin distinción; el derecho a vivir bajo el amparo de las leyes y la protección legítima de las autoridades, lo cual es reflejado en las llamadas Garantías de Seguridad. Por lo tanto dentro de las siguientes líneas trataré de hacer un estudio afondo, analizando artículos de las garantías de seguridad, preceptos en los que se contiene el derecho a que los ciudadanos no resulten afectados debido a procedimientos ilícitos cometidos por la autoridad; los cuales dañan al ser humano en el bien jurídico más importante: la libertad.

Vivimos en un Estado de Derecho que se caracteriza por regirse en base a normas Constitucionales, en las que se precisan los límites del poder del Estado frente a los gobernados.

Bajo esta premisa, la persona a quien se le imputa la comisión de un delito también es titular de una serie de derechos y garantías frente a las autoridades encargadas de la investigación y persecución del delito, así como aquellas que se encargan de la administración de justicia.

El acusado libra una fuerte disputa con el titular de *ius puniendi*, con la Representación Social e incluso con la misma defensa⁴⁵; en estos casos, lo importante es brindar un alivio a aquellas personas que están sometidas ante el más fuerte, profundo, y por qué no llamarlo doloroso de los procesos existentes dentro de la Legislación Mexicana en donde no sólo se encuentra en juego la libertad del procesado sino su prestigio, su patrimonio, su salud e incluso la propia vida y las de los suyos.

El proceso penal es el más severo, no sólo por que se atenta en contra de la esfera jurídica de las persona que están sometida al mismo atreviéndome a mencionar que el proceso penal también vulnera y daña la esfera jurídica del entorno familiar de procesado.

En la obra del gran filósofo y jurista Cesare Bonesana, Marqués de Beccaria, publicada bajo el título de "Tratado de los Delitos y de las Penas," se hace mención al contrato social aludiendo que no es humano que el Estado, a quien le ha sido concedido el derecho de castigar, cometa las mismas prácticas o actos que ha cometido el sujeto que ha infringido la ley. Menciona que el legislador no puede ir más allá de lo que le ha encargado la sociedad, y dicha encomienda es que se preserven dichos derechos y principios. Al hacer mención respecto del contrato social, alude que no es humano que el Estado, a quien le ha sido concedido el derecho de castigar, perpetre las mismas prácticas o actos que ha cometido el sujeto que ha infringido la ley. Beccaria en la obra en comento indica que el legislador no puede ir más allá de lo que le ha encomendado la sociedad, y dicha encomienda es que se preserven los derechos y principios básicos para la vida gregaria⁴⁶.

Con la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, se definen los derechos "naturales e imprescriptibles"; como la libertad, la propiedad, la seguridad personal y la resistencia a la opresión entre otros no

⁴⁵Cfr. GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. **PROCESO PENAL Y DERECHOS HUMANOS**. 2ª edición. Editorial Porrúa S. A. México, 1993. Pp. 17 –18.

⁴⁶Cfr. BECCARIA, Cesare. **TRATADO DE LOS DELITOS Y DE LAS PENAS**. 12ª edición facsimilar. Editorial Porrúa. México, 2002. Pp. 12 –21.

menos importantes. Asimismo, reconoce la igualdad de todos los ciudadanos ante la ley y la justicia. Por último, afirma el principio de la separación de poderes.

Este texto consta de diecisiete artículos, es la influencia directa para que en las legislaciones actuales se tengan inmersos los derechos del acusado, las cuales constan en los artículos 7, 8 y 9 de la misma, que me permito transcribir:

“Artículo 7.- Ningún hombre puede ser acusado, arrestado o detenido, como no sea en los casos determinados por la ley y con arreglo a las formas que ésta ha prescrito. Quienes soliciten, cursen, ejecuten o hagan ejecutar órdenes arbitrarias deberán ser castigados; pero todo ciudadano convocado o aprehendido en virtud de la ley debe obedecer de inmediato; es culpable si opone resistencia.

Artículo 8.- La ley sólo debe establecer penas estricta y evidentemente necesarias, y nadie puede ser castigado sino en virtud de una ley establecida y promulgada con anterioridad al delito, y aplicada legalmente.

Artículo 9.- Puesto que todo hombre se presume inocente mientras no sea declarado culpable, si se juzga indispensable detenerlo, todo rigor que no sea necesario para apoderarse de su persona debe ser severamente reprimido por la ley”⁴⁷.

Lo primordial del texto en mención es que deben de seguirse todas las rectitudes en el proceso, con el designio de evitar infringir los derechos fundamentales. En nuestro país las garantías del inculpado tienen la finalidad de dar equilibrio entre el acusado y la Representación Social cuyo origen se encuentra en las prácticas desfavorables que se efectuaban en la Colonia.

Entrando al análisis, los principios contenidos en los tres artículos en estudio se encuentran inmersos dentro del artículo 20 Constitucional, en el cual se estipula que en todo proceso del orden penal el inculpado, la víctima o el ofendido tendrán las siguientes garantías:

B.- De los derechos de toda persona imputada:

⁴⁷ www.fmmeduccion.com.ar

I.- Se presumirá inocente mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia.

De esa manera, el derecho mexicano contempla a la presunción de inocencia; principio que previamente a las reformas de seguridad y justicia fue reconocido por México en la celebración y firma de pactos internacionales principio en que habrá de basarse toda la actividad procedimental, adecuando nuestro sistema a los instrumentos jurídicos internacionales suscritos por nuestro país.

La protección de las garantías que reconoce y otorga nuestra Constitución a una persona de la cual se tiene la suposición que ha cometido una conducta delictiva, no le puede ser arrebatado de forma inmediata. El acusado es protegido por la ley y ésta lo acompaña durante la substanciación de un proceso, que tiene la finalidad de entrever comprobados los elementos conducta, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad.

La Presunción de Inocencia encabeza todas las Garantías Constitucionales cuando se trata de un proceso penal, y debe entenderse como el límite de la intervención estatal sobre el acusado. Este principio se encuentra estrictamente vinculado con el concepto de delito como ente jurídico pues como he mencionado en reiteradas ocasiones la presunción de inocencia salvaguarda el hecho de que un probable responsable, indiciado o procesado (dependiendo en qué etapa del proceso penal se esté efectuando) sea considerado como culpable, una vez que el Órgano Jurisdiccional entrevea comprobados los elementos que integran a dicho ente.

El espíritu de la Constitución es brindar a todos, sin distinción, el derecho a vivir bajo el amparo de las leyes y la protección legítima de las autoridades, lo cual se deriva de las Garantías de Seguridad. Por lo tanto, dentro de las siguientes líneas trataré de hacer un estudio profundo, analizando los preceptos Constitucionales que contienen las garantías de seguridad, que tutelan que los

derechos de los ciudadanos no resulten afectados debido a procedimientos ilícitos cometidos por la autoridad.

II.III.I Garantías contenidas en el Artículo 14 Constitucional

El artículo 14 de nuestra Carta Magna concede cuatro garantías:

1. La Garantía de Irretroactividad de las Leyes: Obstaculiza la aplicación de una ley derogada en contra y en perjuicio de un procesado.
2. La Garantía de Audiencia: Impide que un individuo pueda ser privado de su libertad o de sus propiedades, sin un previo juicio en el que se haya dado oportunidad de defenderse.
3. La Garantía de Legalidad en Materia Civil: Impone a las autoridades judiciales la obligación de fundar sus sentencias en la letra de la ley.
4. La Garantía de Exacta Aplicación de la Ley en Materia Penal: Dispone que sólo podrá imponerse las penas señaladas por la ley para los diversos delitos, porque debe aplicarse precisamente la que está prevenida, no otra similar.

El artículo en mención en su párrafo tercero estipula:

“Artículo 14... En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata”⁴⁸.

Dentro del mencionado precepto se contienen inmersos los tres principios clásicos del Derecho Penal: *nullum crimen sine lege*, *nulla poena sine lege* y *nulla poena sine iudicium*. Es innegable que el criterio en memoria protege al indiciado haciendo de la Ley la única fuente formal del Derecho Penal teniendo como garantía del acusado la descripción o hipótesis normativa de determinada conducta (el tipo penal).

⁴⁸ AGENDA PENAL FEDERAL 2011. Ob. Cit. Pág. 6.

El tipo penal es un instrumento legal, lógicamente necesario y de naturaleza predominantemente descriptiva; que tiene por función la individualización de conductas humanas penalmente relevantes. El individuo debe encuadrar perfectamente en la conducta señalada para que el Estado pueda hacer uso del derecho de castigar que posee al momento de la realización del hecho jurídico previsto en la norma. Es decir, el tipo penal como garantía de seguridad jurídica debe cumplir con características y elementos determinados.

El legislador es el creador de cada tipo penal. Éste considera conveniente que la conducta específica que describe sea la que se castigue por considerar que atenta en contra de un bien jurídico tutelado; si dicha conducta no es descrita por el legislador, se entiende que no es el fin de la ley el sancionarla.

La referida garantía en esencia establece que no puede ser invocado un precepto legal contemplado en nuestras leyes con anterioridad a lo que se encuentra previsto en el momento en que fue realizada esta conducta.

Dentro del párrafo tercero del artículo 14 Constitucional se hace de manifiesto que está rigurosamente prohibido imponer pena alguna por mayoría de razón. Es evidente que con este artículo se protege al indiciado, por que nadie puede ser castigado sin haber cometido un delito, y que para que sea considerado como tal debe de estar expresamente descrito en una legislación penal o en una ley especial.

En otras palabras, al referirnos que se emplea la mayoría de razón, significa que una conducta, que no se encuentra exactamente prevista y descrita en un ordenamiento legal; sea castigada al tenor de otra conducta distinta por contener similitudes entre sí.

También se trata el tema de la irretroactividad de la ley en el párrafo primero del citado numeral:

“Artículo 14. A ninguna ley se le dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna”⁴⁹.

El papel que funge la irretroactividad de la Ley como garantía de Seguridad Jurídica es trascendental. De dicho precepto se desprende que en caso de que un artículo o ley que haya sido derogada, dejará de aplicarse en perjuicio de un procesado.

Esta garantía posee una dualidad, la cual consiste en que es posible aplicar una nueva ley a favor del indiciado.

En el artículo 56 del Código Penal Federal es muy claro en ese sentido, al estipular:

“Artículo 56. Cuando entre la comisión de un delito y la extinción de la pena o medida de seguridad entrare en vigor una nueva ley, se estará a lo dispuesto en la más favorable al inculpado o sentenciado. La autoridad que esté conociendo del asunto o ejecutando la sanción, aplicará de oficio la ley más favorable...”⁵⁰.

La referida garantía en esencia establece que no puede ser invocado un precepto legal contemplado en nuestras leyes con anterioridad a lo que se encuentra previsto en el momento en que fue realizada esta conducta.

Esencialmente el artículo 14 de la Carta Magna respecto a los derechos del indiciado establece que la ley es la única fuente formal del Derecho Penal, fuente en la cual el Estado requiere y debe cimentar sus pretensiones y la acción de castigar que goza.

Podemos vislumbrar que el principio de irretroactividad busca proteger a todos los ciudadanos, a fin de evitar que sean sancionados por la realización de una conducta que fue ejecutada cuando no estaba prohibida, o con una sanción distinta.

Dicha irretroactividad no es absoluta, ya que sólo es aplicada en este sentido a aquellas normas que perjudiquen al imputado, acusado o condenado;

⁴⁹ **AGENDA PENAL FEDERAL 2011** Ob. Cit. Pág. 6.

⁵⁰ *Ibidem*. Pág. 15.

pero no de aquellas que le benefician. Por lo tanto, si un delito es derogado por una ley posterior, o recibe una pena menor, se puede y se debe aplicar la normatividad que le sea más beneficiosa.

II.III.II Garantías contenidas en el Artículo 16 Constitucional

Artículo de gran importancia para el sistema jurídico mexicano. En él, se contiene otra garantía de seguridad jurídica que vela por que los derechos de los ciudadanos no resulten afectados debido a procedimientos ilícitos cometidos por la autoridad.

Ahora bien, el artículo 16 Constitucional dispone 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”⁵¹.

El párrafo en cita establece una garantía de legalidad trascendente, que impone a las autoridades la obligación de fundar y motivar todas y cada una de sus actuaciones.

En tal virtud, el artículo 16 de nuestra Constitución es uno de los preceptos que imparten mayor protección a cualquier gobernado a través de la garantía de legalidad, la cual, dada su extensión y efectividad jurídica, salvaguarda al individuo de todo acto de mera afectación a su esfera de derecho, extendiendo la protección a aquellas personas que sufren de un acto arbitrario, es decir, que no esté basado en norma legal alguna.

En materia penal, la importancia de este artículo es el que genere una “regulación específica de la privación de la libertad mediante orden judicial de aprehensión y en los casos de urgencia, así como de las visitas domiciliarias, lo que trae como consecuencia que se considere al primer párrafo como una

⁵¹ AGENDA PENAL FEDERAL 2011, Ob. Cit. Pág. 7.

disposición general aplicable a cualquier acto de autoridad que pueda afectar derechos de los particulares”⁵². Es necesario hacer notar que este precepto constitucional se creó teniéndose en cuenta una garantía para causas penales⁵³.

Para una mejor comprensión, desmenuzaré de manera individual los elementos del artículo en mención:

La primera parte del artículo 16 Constitucional dispone: “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.” De la interpretación armónica del referido ordenamiento, apreciamos que contiene varias garantías de seguridad jurídica; por ende, nos referimos siguiendo el orden de exposición en que están consignadas a cada una de ellas.

El término “nadie” inmerso en el precepto Constitucional en cita, hace referencia a un elemento subjetivo, equivalente a "ninguna persona", o sea a todo individuo que se encuentre dentro del territorio nacional.

La primera parte del artículo 16 Constitucional hace referencia a un “acto de molestia.”, Este es entendido como una perturbación en el campo de los bienes jurídicos.

Los bienes jurídicos preservados por las garantías individuales, el decir "nadie puede ser molestado", significa que en cualquiera de este tipo de actos puede afectar de modo parcial o total a determinado integrante de la sociedad en su persona o en su patrimonio no solamente de manera fáctica, sino en su entorno jurídico.

El artículo en cuestión, impone a todo acto de autoridad tres condiciones:

⁵² CÁMARA DE DIPUTADOS DEL H. CONGRESO DE LA UNIÓN. **DERECHOS DEL PUEBLO MEXICANO. MÉXICO A TRAVÉS DE SUS CONSTITUCIONES.** Tomo III. 5ª edición, LVII Legislatura. Editorial Miguel Ángel Porrúa, grupo editorial. México, 2000. Pág. 165.

⁵³Cfr. V. CASTRO, Juventino. **GARANTÍAS Y AMPARO.** 10ª Edición. Editorial Porrúa. México 1998. Pp. 219–129.

a) Que el acto se exprese por escrito: Consistente en que previamente se haya efectuado un proceso o procedimiento, en el cual se empleen razonamientos lógico jurídicos para llegar a una conclusión, la cual necesariamente requiere ser plasmada en un documento. En otras palabras, es un documento emitido por una autoridad a el cual le compete el acto jurídico, cumpliendo con las formalidades requeridas. Este documento siempre debe de estar firmado por la autoridad que lo emite siendo este un elemento real de validez imprescindible.

b) Que provenga de autoridad competente: Existen distintas autoridades en el Estado Mexicano. Cada una de las autoridades que integran al multicitado Estado, son facultadas para ejercer determinadas actividades en delimitadas materias. Que provenga de una autoridad competente, significa que una Acto de molestia es emitido por una autoridad que se encuentre debidamente facultada para la realización del acto. En caso de materializarse la hipótesis de que un acto de molestia provenga de una autoridad, que se excede de sus facultades, se están violando las garantías de un gobernado; o en caso, de que un acto de molestia provenga de una autoridad que no se encuentre debidamente facultada para realizarlo, este carece de toda validez.

Para ilustrar mejor dicha idea, cito la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que establece las distintas facultades que tiene cada Autoridad.

Registró No. 394056

Localización:

Quinta Época

Instancia: Pleno

Fuente: Apéndice de 1995

Tomo VI, Parte SCJN

Página: 65

Tesis: 100

Jurisprudencia

Materia(s): Común

AUTORIDADES.**Las autoridades sólo pueden hacer lo que la ley les permite.**

Quinta Época:

Amparo en revisión 2547/21. Compañía de Tranvías, Luz y Fuerza de Puebla, S. A.
12 de mayo de 1923. Unanimidad de once votos.

Amparo en revisión 778/23. Velasco W. María Félix. 3 de agosto de 1923. Mayoría de diez votos.

Amparo en revisión 228/20. Caraveo Guadalupe. 20 de septiembre de 1923.
Unanimidad de once votos.

Tomo XIV, pág. 555. Amparo en revisión. Parra Lorenzo y coag. 6 de febrero de 1924. Unanimidad de once votos.

Amparo en revisión 2366/23. Cárdenas Francisco V. 23 de julio de 1924. Mayoría de ocho votos.

La aludida tesis jurisprudencial es de gran contenido aunque es de texto reducido. De dicha interpretación judicial se derivan los preceptos rectores del sistema legal mexicano, dotando de tranquilidad a los gobernados sobre el hecho de que el Estado es meramente facultado y restringido para la ejecución y realización de determinadas actividades. En caso de que la autoridad efectúe cualquier otra actividad para la cual no se encuentre debidamente facultada, se considera que abusa de su poder.

c) La última condición que impone el artículo en comento, es que el acto de la autoridad se encuentre debidamente fundado y motivado. Lo anterior significa se deben de expresar los motivos de hecho y razones de derecho que se tomaron en cuenta para emitir un acto de molestia.

Para ilustrar con mayor claridad lo plasmado en el párrafo anterior, es necesario citar la siguiente jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Localización:

Octava Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Apéndice de 1995

Tomo II, Parte TCC

Página: 335

Tesis: 553

Jurisprudencia

Materia(s): Penal

FUNDAMENTACION Y MOTIVACION.

De acuerdo con el artículo 16 de la Constitución Federal, todo acto de autoridad debe estar adecuada y suficientemente fundado y motivado, entendiéndose por lo primero que ha de expresar 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.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL QUINTO CIRCUITO.

Octava Época:

Amparo directo 242/91. Raymundo Coronado López y otro. 21 de noviembre de 1991. Unanimidad de votos.

Amparo directo 369/91. Financiera Nacional Azucarera, S. N. C. 22 de enero de 1992. Unanimidad de votos.

Amparo directo 495/91. Fianzas Monterrey, S. A. 12 de febrero de 1992. Unanimidad de voto

Amparo directo 493/91. Eugenio Fimbres Moreno. 20 de febrero de 1992. Unanimidad

de votos.

Amparo directo 101/92. José Raúl Zárate Anaya. 8 de abril de 1992. Unanimidad de votos.

NOTA:

Tesis V.2o.J/32, Gaceta número 54, pág. 49.

La tesis invocada aclara todas las dudas respecto de la motivación y fundamentación de un acto de autoridad. Como se ha mencionado en líneas anteriores, en sus orígenes este precepto estaba encaminado a amparar las garantías del indiciado en materia penal y dada su importancia, lo estipulado en dicho numeral se ha extendido la protección a todo el sistema legal mexicano.

La fundamentación se refiere a que se requiere citar el precepto legal aplicable sin ningún tipo de laguna o duda, lo que se debe de hacer de manera clara y concisa. En lo referente a la motivación, ésta se entiende cómo encuadrar en la hipótesis normativa de forma fiel para sufrir las consecuencias jurídicas a la que se hace acreedor el individuo o individuos que se encuentren en la misma.

Ahora bien, el artículo 16 Constitucional- en su segunda parte establece: 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 obren datos que establezcan que se ha cometido ese hecho y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participo en su comisión. Es necesario hacer la aclaración que a nivel Federal se sigue aplicando los preceptos Constitucionales anteriores a la reforma objeto de análisis de la presente tesis, circunstancia que implica que en las indagatorias se sigue aplicando el cuerpo del delito y la probable responsabilidad, situación que considero es el cambio por el simple cambio

El precepto Constitucional objeto de análisis en el presente apartado, en su segunda parte establece que “no podrá librarse orden de aprehensión sino por autoridad judicial”. Una autoridad judicial es aquel Órgano debidamente facultado

para aplicar el derecho a un caso en concreto siempre y cuando surja una controversia. En este tenor de ideas, las órdenes de aprehensión no sólo pueden ser realizadas por una autoridad judicial, sino aquella que sea conveniente y facultada para conocer del asunto.

Siguiendo con el estudio del artículo invocado éste anuncia las formalidades esenciales que debe reunir una orden de aprehensión; para tales efectos, es necesario recordar los requisitos de procedibilidad en la legislación mexicana: la denuncia y la querrela.

El numeral en comento claramente constata que para obsequiar una orden de aprehensión es necesario que previamente exista una denuncia o querrela. El artículo prevé que se dictara orden de aprehensión en virtud a la comisión de un “hecho que la ley señale como delito”.

Este fragmento del artículo 16 de la Constitución protege junto con el artículo 14 al indiciado de la irretroactividad de la ley; en virtud de que debe existir una conducta u ordenamiento legal al momento de realizar la misma; necesariamente debe de estar vigente al tiempo de encuadrar en la hipótesis normativa.

El tan referido artículo también preceptúa que el hecho delictivo sea “sancionado con pena privativa de libertad”. En la doctrina la interpretación que predomina es que el delito necesariamente debe de tener como sanción la privación de la libertad, y en caso contrario se trata de una pena alternativa en la que procede una simple orden de comparecencia⁵⁴.

Para librar una orden de aprehensión es necesario que “obren datos que establezcan que se ha cometido ese hecho y que exista la probabilidad que el indiciado lo cometió o que participó en su comisión” tema realmente muy importante, y que plenamente me atrevería a decir que daña las garantías que

⁵⁴ Cfr. GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. CURSO DE DERECHO PROCESAL PENAL. Editorial Porrúa. México, 1989. Pp. 513–516.

contiene la Constitución. Con la reforma se excluyó del párrafo segundo del precepto invocado el término “cuerpo del delito”, sustituyéndolo por “datos que establezcan que se ha cometido un delito”; que desde mi opinión es inadecuada la modificación. En esencia se hace reseña al mismo concepto, con una distinta redacción.

La jurisprudencia emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, determina al cuerpo del delito como el conjunto de elementos objetivos o externos que forman la materialidad de la figura punible definida específicamente por la ley; de otro modo, la conducta refleja en el mundo efectivo siendo estos elementos datos indiscutibles, los cuales estimulan la acción jurisdiccional.

En el párrafo segundo de la garantía contenida en el artículo 16, lo invocado significa que la Representación Social no podrá ejercer la acción penal en contra de un sujeto si no quedan plasmados dichos elementos.

La importancia del cuerpo del delito o datos que establezcan que se ha cometido un hecho delictivo es poner a consideración del juzgador que se ha materializado una conducta, típica, antijurídica y culpable en el mundo fáctico, conocimiento por la cual le corresponde ingresar al estudio de la misma y localizar la verdad histórica de los hechos con el objeto de procurar justicia.

El delito posee dos aspectos, uno intencional o subjetivo el cual depende de la voluntad del agente, que corresponde directamente con el elemento designado como culpabilidad.

El otro aspecto es el material directamente relacionado con la conducta que provoca un cambio en el mundo real, afectando uno o varios bienes jurídicos, razón por la cual se investiga para procurar justicia y se estimula la maquinaria jurisdiccional.

La dificultad más grande reluce al definir el momento en qué ha de efectuarse una contravención, cuando se ejecuta y en qué momento se

demuestra la efectividad del mismo. Considero que la Constitución es contradictoria, de modo que hace a un lado el Principio de Presunción de Inocencia que a resumidas cuentas estipula que ninguna persona se considera culpable hasta demostrar lo contrario, aserción que es objeto de estudio de un apartado especial.

Un punto también muy importante a destacar, es el relevante concepto sobre Probable Responsabilidad. La existencia de la Probable Responsabilidad se materializa cuando se exhiben y relacionan determinadas pruebas por las cuales se pueda suponer la responsabilidad de un individuo. En otras, palabras, es la relación existente entre la acusación sobre un hecho jurídico sancionable y la participación de una persona.

Para que la probable responsabilidad sea comprobada es necesario que existan o se materialicen cualquiera de los medios probatorios que en la ley se expresa para tales efectos, tratando de localizar la veracidad histórica en un hecho, siendo que aún no se ventila el proceso ante un órgano jurisdiccional; me aventuro a decir que la concepción establecida en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos infringe claramente a la Presunción de Inocencia.

Siguiendo con el tema primordial de dicha tesis, seguiré tratando el tema sobre el artículo número 16 de nuestra Constitución.

Dentro del párrafo tercero del artículo 16 se establece que en el caso de que un sujeto sea aprehendido, debe ser puesto sin demora alguna ante la autoridad competente; complementa el párrafo segundo, cuidando y protegiendo la integridad física del sujeto.

En el párrafo aludido existe una excepción, la cual consiste en la relación existente entre la flagrancia y el caso urgente.

La flagrancia es sorprender en el justo momento en que se realiza un hecho delictivo a un individuo. El referido elemento no deja lugar a la duda

respecto si un acto realizado por una determinada persona es una conducta típica faltando demostrar los demás elementos del delito, ya que existe la posibilidad de que concurra alguna causa de exclusión o excusa absoluta.

Quien fija la existencia de los antedichos elementos es un Órgano Jurisdiccional. La flagrancia se encuentra reglamentada y establecida en el Código Federal de Procedimientos Penales en el artículo 193 y en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en el artículo 267.

Se está en presencia de un caso urgente cuando existe el riesgo fundado de que un individuo al que se le atribuye ser responsable de la comisión de un delito se sustraiga de la acción de la justicia. Para que podamos hablar como tal de un caso urgente, la acción realizada debe ser valorada como grave, donde la gravedad está en función de la penalidad contemplada en el tipo penal y aquí es obligación del Ministerio Público como representante social; motivar, fundar y expresar los motivos por los que realiza dicha solicitud.

En tan citado artículo también se señala el término máximo que puede ser detenido un sujeto por la Representación Social. Dentro del párrafo noveno de la norma citada, se constituye que existirá un tiempo máximo de cuarenta y ocho horas, período donde se ha de determinar la situación jurídica del presunto responsable.

También la garantía indicada en el texto del ya tan aludido artículo 16 de la Constitución, es la protección del domicilio. A fin de otorgar dicha protección se establecen los requisitos de la una orden de cateo que es el único medio legal con el cual se puede vulnerar la residencia de un gobernado

Y ya ahora para ultimar, el artículo 16 conviene que son privadas e inviolables las comunicaciones; en argumentación del orden público podrán ser intervenidas siempre que la autoridad correspondiente efectúe su petición por escrito, motivando y fundando el por qué de su actuar.

II.III.III Garantías contenidas en el Artículo 19 Constitucional

La buena convivencia entre la sociedad y Estado es la finalización de las garantías que están contenidas en nuestra máxima Ley, que es la Constitución, buscando siempre una armonía como lo he mencionado en los diferentes apartados anteriormente.

El criterio del profesor Barragán Salvatierra va encaminado a brindar seguridad a la garantía de auto de formal prisión que es orientada en el sentido de constatar el cómputo de los términos que tiene la autoridad jurisdiccional competente para determinar la situación jurídica del inculpado, determinando un plazo máximo de setenta y dos horas. Una vez transcurrido el período se determina la existencia o inexistencia de los elementos para comprobar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del acusado⁵⁵.

Es decir, el artículo 19 de la Constitución estipula un término máximo establecido sobre el tiempo que puede ser una persona detenida, privándola de su libertad y dentro del mismo término, el Ministerio Público deberá de hacerse llegar de todos los elementos necesarios para acreditar la conducta típica que se le imputa al acusado. Si dicha conducta no fuera comprobable por la autoridad con la reunión de todos los elementos la persona queda en libertad, ya que no se puede exceder del término que nuestra propia Constitución confiere como garantía para que no se pueda ejecutar un acto de molestia. Tomando en cuenta que uno de los derechos principales ya está siendo violado y abusado por la autoridad, que es la libertad.

Realizadas las reformas implantadas en el párrafo primero del artículo invocado, desaparece el término “auto de formal prisión”, por el de “auto vinculación a proceso”. Donde de manera tajante considero acertada, coherente y muy a fin con el principio de Presunción de Inocencia, ya que el término auto de formal prisión conlleva expresamente un prejujuamiento, que no es congruente al

⁵⁵ BARRAGÁN SALVATIERRA, Carlos. DERECHO PROCESAL PENAL. Editorial McGraw – Hill. México, 1999. Pág. 247.

sistema de índole acusatorio que se pretende implantar con la reforma. Necesariamente se debe hacer mención que es inevitable cambiar los textos adjetivos de acuerdo a la materia penal, ya que en estos aun se contempla el auto de formal prisión.

De manera clara en el artículo 19 se observan ciertas formalidades que deben de seguirse dentro del proceso penal respecto al auto de formal prisión; donde hay un máximo de setenta y dos horas para que la autoridad pueda hacerse llegar de todos los elementos para resolver la situación jurídica del consignado; también dentro de este plazo en primer lugar la autoridad deberá de realizar un análisis sobre si el indiciado se localiza dentro del reclusorio al que fue remitido, ya sea por que se le fue dado un auto de formal prisión tratándose de averiguación previa con detenido, o que la Representación Social realizará la consignación pertinente sin detenido y el juzgador obsequiará una orden de aprehensión.

El juzgador al recibir la noticia de que se ha consignado a un individuo, radicará la causa, y hecho esto su trabajo deberá ser orientado a comprobar que la detención del sujeto haya sido realizada con total apego a derecho y a las normas Constitucionales establecidas. Una vez verificando la constitucionalidad, dentro del término de cuarenta y ocho horas se proseguirá a tomar declaración preparatoria del acusado.

El apartado invocado es el fundamento del término Constitucional. El antedicho artículo en su primer párrafo estipula:

“Artículo 19. 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 auto de vinculación a proceso en el que se expresará: el delito que se impute al acusado; el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, así como los datos que 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”⁵⁶.

⁵⁶ **DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN.** Tomo DCLVII, no 13. México D. F., Miércoles 18 de junio de 2008. Primera sección. Poder Ejecutivo, Secretaría de Gobernación. Pág. 5.

Aquí, en el siguiente fundamento citado se ve claramente de que manera puede haber una prórroga a favor del inculpado para la ampliación del término Constitucional tal y como lo estipula el tercer párrafo del cardinal materia de estudio:

“El plazo para dictar el auto de vinculación a proceso 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”⁵⁷.

La prórroga, es siempre a favor del inculpado en virtud a que no se puede prorrogar en perjuicio del inculpado *contrario sensu*. Siendo el objetivo principal el beneficio siempre para el acusado, ampliando el término de setenta y dos horas por un lapso de igual magnitud con el propósito de otorgarle al juzgador los elementos por parte de la defensa con el ánimo de desvirtuar ya sea el cuerpo del delito o la probable responsabilidad del ahora inculpado.

Y para el juzgador existen tres opciones una vez que transcurra el término establecido por la ley:

- a) Emite un auto de formal prisión en la Constitución que se aplica actualmente, o de vinculación a proceso con las reformas del año 2008;
- b) Emite un auto de sujeción a proceso; y
- c) Emitir un auto de libertad por falta de elementos para procesar.

En las tres hipótesis transcritas anteriormente, sin duda alguna el auto de formal prisión atenta contra las garantías individuales de cada ser humano, en

⁵⁷ DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN. Ob. Cit. Pág. 6.

este caso del inculpado, dando un sentido contrario al Principio de Presunción de Inocencia originando una gran incongruencia, que desde mi punto de vista se está realizando un prejuzgamiento a un sujeto sin efectuar un proceso respectivo con antelación, privando de la libertad a un sujeto que aún no se ha confirmado como culpable.

Continuando con la idea anterior la prisión preventiva lejos de ser una medida cautelar es un pre castigo o una sanción ya hecha por la autoridad para el acusado, siendo o no culpable rompiendo con las garantías de libertad y de seguridad jurídica del individuo.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos detalla que la prisión preventiva es manifestada supuestamente como una medida cautelar que tiene el fin de evitar que un individuo que posee derechos otorgados por el Estado que integran su esfera jurídica como es la educación, la salud, la libertad, etcétera, pueda sustraerse de la acción de la justicia.

Gracias también a la tecnología y los grandes avances científicos que existen y que se siguen creando, que facilitan día a día la vida del hombre; la área del Derecho Penal no es la excepción, el beneficio efectivo es utilizado entre otras cosas para que cualquier individuo sea identificado de manera rápida y precisa, también poder rastrear su ubicación por cualquier parte del mundo.

Nos muestra de manera muy clara el multicitado artículo en el párrafo tercero la duplicidad del término Constitucional; tiempo en el cual se brinda la oportunidad de hacer un “pre proceso”, ofreciendo la oportunidad a la defensa de ofrecer y presentar pruebas con la rectitud y formalidad prevista en la ley aplicable.

Dentro del lapso en que se duplica el termino para comprobar la probable responsabilidad del inculpado haciéndose llegar de todos los elementos la autoridad con el “pre proceso” va de la mano una con “pre sanción”, desde el momento en que se priva de la libertad a un ser humano.

La garantía en segundo lugar que se contempla siguiendo el principio mencionado precedentemente es la garantía de *litis* cerrada, que se encuentra en el cuarto párrafo del relacionado precepto, que a la letra dice:

“Artículo 19... Todo proceso se seguirá forzosamente por el delito o delitos señalados en el auto de vinculación a proceso. Si en la secuela de un proceso apareciere que se ha cometido un delito distinto del que se persigue, deberá ser objeto de averiguación separada, sin perjuicio de que después pueda decretarse la acumulación, si fuere conducente”⁵⁸.

El citado párrafo protege al indiciado a que sólo sea relacionado a un proceso por la conducta determinada comprobándose el cuerpo del delito y la probable responsabilidad, garantizando que si existiera otra averiguación al mismo tiempo que una preexistente, la investigación será de forma separada sin deterioro a que pueda darse la acumulación de las sanciones. La acción penal es la facultad potestativa que posee la Institución del Ministerio Público para incitar al Órgano Jurisdiccional, que es quien inicia un proceso penal. En el caso que el indiciado se le impute la comisión de otras conductas antijurídicas, la Representación Social “formulará nueva consignación para que se dicte otro auto de formal prisión en el que se tome en cuenta el delito últimamente advertido”⁵⁹.

II.III.IV Garantías contenidas en el Artículo 20 Constitucional

El artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos es una más de las garantías de seguridad jurídica para los ciudadanos en general tanto para el acusado como para la víctima u ofendido de un delito. Dicho fundamento Constitucional brinda una serie de lineamientos que deberán de seguirse en la formulación de un proceso del orden penal.

Dentro del artículo se establecen los principios generales del proceso, del orden criminal, radicando así su importancia dentro de este campo de estudio, que es materia de Derecho Penal. Considerando el valor que posee el precepto

⁵⁸ *idem.*

⁵⁹ CÁMARA DE DIPUTADOS DEL H. CONGRESO DE LA UNIÓN Tomo III. Ob. Cit. Pág. 823.

legal “merece destacarse dentro de la categoría de leyes Constitucionales de procedimientos”⁶⁰.

En el numeral en cita se observa de manera clara uno de los fines primordiales del Derecho, donde hay una igualdad en cuanto a la protección de ambos lados existentes en un proceso penal.

Siempre para que se defina una conducta como delito deberá de estar tipificada en nuestros códigos, cumpliendo con todos los elementos del tipo penal, donde se haya causando un daño o menoscabo a la esfera jurídica de la víctima u ofendido; requiriéndose además la presencia de un factor, que sea el titular de bien jurídico tutelado o del Derecho el cual es representado por el Ministerio Público.

La diferencia más clara entre los individuos es el comportamiento hacia las distintas situaciones, hacia otros individuos y hacia nuestro propio entorno social; obteniendo siempre de nuestro comportamiento claras consecuencias positivas o negativas para nuestro entorno jurídico.

El fin más perseguido por el Derecho es la justicia, partiendo de la idea que cada quien debe tener no más, ni menos que lo que se merece, sin distinción alguna, donde todos somos iguales y en la Constitución es donde se contienen todas las garantías para que nosotros podamos vivir de manera segura, justa y libre.

Lamentablemente todos los seres humanos estamos expuestos a realizar un delito; con la premeditación de hacerlo y otra veces sin tener la intención de realizarlo. Por la comisión de un delito, la ley no desampara o abandona, simplemente al ser justa da una sanción de acuerdo a nuestras normas legales siempre conforme a Derecho.

La protección para ambas partes (el acusado, la víctima o el ofendido), que participan en un delito de manera generosa es analizada por el artículo 20 de la

⁶⁰ V. CASTRO, Juventino. **BIBLIOTECA DE AMPARO Y DERECHO CONSTITUCIONAL**. Pág. 255.

Constitución. Como lo he mencionado íntegramente el proceso penal es el más perjudicial para el individuo que se somete al mismo pero en la Constitución se contemplan los principios por los cuales se han de regir las normas y procesos para nivelar de manera justa el estado de indefensión del acusado en relación al poder inquisitivo del Estado. Nivelación que se demuestra con las garantías de seguridad jurídica para el acusado y muchas otras para el ofendido.

En el apartado B., del texto después de las reformas de Junio de 2008 se estipulan todos y cada uno de los derechos que protegen al inculcado, acusado o persona imputada. Por su parte, en el apartado C., se contienen todos y cada uno de los derechos de los que goza la víctima u ofendido.

El artículo en mención cambia de manera importante, modificación publicada en el Diario Oficial de la Federación del Decreto que reforma y adiciona diversas disposiciones de la Carta Magna, en fecha 18 de Junio del año 2008 conteniendo en la reforma que nos presenta al Sistema Acusatorio Adversarial, donde se adicionan tres apartados; el primero de los apartados contiene los principios por los que deberá de regirse el nuevo y anunciado Sistema Acusatorio Oral. Cambia

En fecha 18 de Junio del año 2008, el artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se modifica de manera muy importante, publicándose en el Diario Oficial de la Federación el Decreto que reforma y adiciona numerosas disposiciones del Máximo Ordenamiento.

En la reforma antes mencionada se da la bienvenida al Sistema Acusatorio Adversarial, sumando de manera clara tres apartado; El primero contiene todos y cada uno de los principios que rigen al sistema acusatorio oral.

También encontramos varias formas de clasificar a las garantías contenidas en el artículo reformado. Con la que más concuerdo por ser clara, sencilla y fácil de comprender, no por ello menos importante o trascendental, es la desarrollada por el maestro Carlos Barragán Salvatierra, realizando un enfoque conciso.

El profesor clasifica en el connotado artículo las distintas garantías existentes que también son una protección para el individuo de una sociedad:

- Garantía de libertad bajo caución;
- Garantía de no auto incriminarse;
- Garantía de defensa;
- Garantía de ser juzgado en audiencia pública por un juez o jurado de ciudadanos; y
- Garantía de brevedad en el proceso⁶¹.

Las garantías mencionadas con antelación son también derechos que garantizan nuestro bienestar y seguridad jurídica ante un proceso penal, debiéndose llevar siempre conforme a nuestra Carta Magna y demás ordenamientos y normas establecidas.

Con la publicación de Diario Oficial de la Federación en la fecha anteriormente referida, se marca un cambio muy significativo para el Principio de Presunción de Inocencia, elevándose a rango constitucional. Tema que de manera amplia y clara abordaré en un apartado especial manifestado la importancia y trascendencia del decreto realizado en la reforma.

También el Maestro Barragán Salvatierra antes de las reformas realizadas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en el artículo 20 apartado B, denomina a las garantías de manera genérica, como garantías de la víctima u ofendido, garantías que se gozan desde el inicio de la averiguación previa.

El acusado al no estar indefenso posee garantías, que a continuación mencionaré: la garantía de libertad bajo caución se refiere a que todo sujeto que no haya cometido delito grave, y que no haya sido juzgado con anterioridad por

⁶¹ Cfr. BARRAGÁN SALVATIERRA, Carlos. Ob. Cit. Pp. 251 a 254.

algún delito grave; tiene derecho a pedir su inmediata libertad bajo caución, cuyo monto se definirán atendiendo a las circunstancias especiales del acusado.

Por parte del Estado una manera de apoyar a una persona que ha sido acusada por la comisión de un delito es darle la confianza de llevar un proceso de investigación fuera de las instalaciones del Ministerio Público, siempre y cuando también cumpla con los siguientes elementos:

El delito no deberá de ser grave; es decir, para que la seguridad de la sociedad en general no sea puesta en peligro.

No haber sido juzgado con anterioridad por delito grave cumpliendo con el principio donde nadie puede ser castigado dos veces por el mismo delito.

Y pagar una caución; es un pago realizado de acuerdo a las circunstancias del caso en concreto.

En la fracción II, del apartado B., del artículo 20 Constitucional se describe la garantía de no auto incriminarse referida a la protección del acusado para su seguridad en la declaración nunca deberá de ser extraída por medio de violencia física y moral. En el referido apartado se fijan las reglas aplicables para la confesión del acusado.

En estricto sentido las bases de la confesión son que el acusado sea imputable, aclarando que quien la pronuncie sea mayor de edad y no se encuentre en estado de interdicción, que se refiera a hechos propios, formalizándose en presencia de un defensor, sea libre de toda coacción y que se profiera ante autoridad competente.

Protegida también se encuentra la garantía de defensa, la cual “comprende varios derechos derivados de la fracción tercera a quinta (sic) del artículo en estudio”⁶². Puntualizando que las garantías a que hace referencia el maestro Carlos Barragán Salvatierra están comprendidas en las fracciones III a VIII del precepto expuesto.

⁶²Ídem. Pág. 252.

A decir del jurisconsulto Zamora Pierce, el derecho a la defensa comprende:

- Derecho a ser informado, conocer la acusación y saber quien lo acusa.
- Derecho de rendir su declaración preparatoria.
- Derecho de ofrecer pruebas.
- Derecho a ser careado con quienes deponen en su contra, y
- Derecho a tener un defensor⁶³.

Con anterioridad a la reforma realizada el 18 de junio del año 2008 en la fracción III, del apartado A, del artículo 20 de nuestra Carta Magna se hacía mención sobre el acusado al cual se le haría saber dentro de las cuarenta y ocho horas subsiguientes a su consignación, la naturaleza de su detención, “rindiendo en este acto su declaración preparatoria”; su objetivo fundamental era otorgar los medios de defensa al acusado. Con las modificaciones realizadas por la mencionada reforma se elimina la Garantía de la Declaración Preparatoria.

En la fracción V, del apartado B, del precepto que nos concierne, se instaure la garantía de ser juzgado siempre en audiencia pública por un Juez o tribunal, publicidad para dar mayor seguridad y protección al funcional proceso evitando la mala interpretación.

El termino máximo para realizarse un proceso en materia penal es establecido por una lapso de cuatro meses si la penalidad del delito no excede de dos años de prisión; y antes de un año si el delito se castiga con pena de más de dos años, pudiendo solicitar una prórroga siempre y cuando esté dentro del término señalado, tiempo solicitado para una mejor defensa a beneficio siempre del acusado; es la garantía de brevedad en el proceso concebida en la fracción VII, del apartado y artículo en referencia.

Ahora, por último, desmenuzaré las garantías del ofendido, también llamado la víctima. El maestro Barragán Salvatierra menciona que son cuatro las garantías que protege el artículo a favor del ofendido:

⁶³ Ibidem.

- Derecho a una asesoría jurídica, brindada por el Ministerio Público en su condición de representante social. Existen también otras instancias como lo son la Comisión Nacional de Derechos Humanos, y las Comisiones de Derechos Humanos en cada Entidad Federativa.

- Reparación del daño, la afectación en la esfera jurídica que provoca un hecho delictivo se vea materializado en el mundo fáctico resarcido el daño, compensándolo de acuerdo a lo que la ley emita.

- Coadyuvar con el Ministerio Público, contribuyendo con el afán de aportar más elementos para manifestar de manera irrefutable que existe un menoscabo en la esfera jurídica; ciertas legislaciones locales admiten coadyuvar con el Ministerio Público.

- El derecho de que se preste atención médica en caso de urgencia real.

CAPÍTULO TERCERO

LA GARANTÍA INDIVIDUAL DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA

Dentro de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se ven reflejados todos y cada uno de los momentos históricos por los que hemos atravesado como pueblo y que han tenido resultados de acuerdo al momento histórico vivido, momentos que van desde el México Prehispánico, la imposición del neoliberalismo y los más recientes sucesos generando la reforma de seguridad y justicia.

Analizando cada uno de los preceptos contenidos en nuestro Máximo Ordenamiento, nos daremos cuenta que están influenciados por la historia y la evolución de la sociedad mexicana.

También con la Revolución Francesa considerada precursora por su gran trascendencia para todos los países de orden liberal como lo es México; con ella se derivaron ciertos principios que son acogidos en diferentes legislaciones, principios que emanan de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, dando como resultado la suma del pensamiento ilustrado y la lucha por dejar atrás el pasado negro de la humanidad en el cual había un gran número de distinciones entre los seres humanos.

Asimismo, es menester mencionar que el multicitado principio es un derecho fundamental, como parte integrante de nuestro orden jurídico, toda vez que México ha suscrito tratados internacionales, como es el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos además de la Convención Americana de Derechos Humanos.

El principio de Presunción de Inocencia entre otros no menos importantes es fruto de la pugna librada para que todos los seres humanos sean iguales ante la Ley.

A raíz de la reformas realizadas a nuestra Constitución en fecha 18 de junio del año 2008, el principio de presunción de inocencia se contempla de manera

explícita dentro del texto del artículo 20 del mencionado ordenamiento; lo cual desde mi concepción tiene aparejada grandes consecuencias jurídicas, las cuales son el objeto principal en esta tesis para obtener el grado de Licenciada en Derecho.

Al elevar a rango Constitucional de forma explícita dentro del texto del artículo 20, son generadas ciertas consecuencias. Entre estas consecuencias se encuentra lo que denomino respeto a la libertad del indiciado. ¿Qué significa el respeto a la libertad del indiciado?. Es una pregunta que me daré a la tarea de responder en el apartado correspondiente, pero puedo adelantar que esta significa que el sujeto tiene el derecho de que se le presuma su inocencia, desde el momento en que es detenido.

En nuestro actual sistema, existe una presunción de culpabilidad pues el sujeto desde que inicia una averiguación previa en su contra es considerado culpable; pues el Ministerio Público (cuya naturaleza jurídica es el de ser el representante social) se convierte en el abogado de la víctima, menoscabando los derechos que cualquier persona por el simple hecho de serlo posee desde que da inicio una indagatoria.

El proceso penal mexicano se inicia con la averiguación previa, en la cual la Institución del Ministerio Público realiza la investigación pertinente a fin de comprobar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad para lo cual tiene a su cargo un gran número de auxiliares, quienes se encuentran al mando inmediato de la Procuraduría General de Justicia Federal o Local según sea el caso haciendo por demás evidente el estado de indefensión en que dejan al probable responsable, pues quien tienen el monopolio de solicitar pruebas a fin de demostrar la culpabilidad de un sujeto, es la Institución del Ministerio Público y estas pruebas son realizadas y obtenidas por una dependencia que se encuentra al mando directo (en la mayoría de las Entidades Federativas) de la referida y multicitada Representación Social.

En esta etapa, el representante social actúa como Autoridad dejando a un lado el carácter de Representante Social pues se convierte en el abogado de la víctima u ofendido.

Al realizar la investigación, el Ministerio Público se abstiene de respetar el Principio de Presunción de Inocencia; pues se priva de su libertad a un sujeto, sin que se haya efectuado un proceso penal, en el cual se entrevean comprobados los elementos que se han analizado en el primer Capítulo de esta investigación pues se le impone una pre penalización; un castigo que es de imposible reparación, no sólo afectando su integridad moral y física, sino también la de toda su familia.

El objeto del presente trabajo es analizar las consecuencias que derivan de la garantía de presunción de inocencia. Como principal propuesta, es que el principio objeto de estudio sea respetado desde la primera etapa del proceso penal, la cual es la Averiguación Previa; pues en esta etapa del proceso penal, todos los días se ven transgredidos los derechos fundamentales del ser humano; como lo he mencionado en este estudio, resulta evidente la desventaja en la cual se deja al probable responsable existiendo en nuestro país una presunción de culpabilidad, obligando a los particulares a comprobar su inocencia.

La presunción de inocencia es un estado jurídico, y un elemento esencial que integra de manera importante las garantías de seguridad jurídica para la sociedad condición que confiere derechos al acusado por un delito frente al *ius puniendi* del Estado.

Muchos autores han realizado diversos estudios sobre el principio de presunción y de las repercusiones tanto en el ámbito de justicia penal, social y personal del individuo. Principio fundamental que conforma una de las directrices principales sobre la reforma emitida en el año 2008 en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para dar pie a un moderno modelo de enjuiciamiento.

III.I ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA

Para algunos autores su génesis se encuentra en la Revolución Francesa de 1789 con la “Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano”, pues es en la misma en donde por primera vez se acuña el término de presunción de inocencia.

Sin embargo, hay autores que consideran su génesis dentro del Derecho Romano en virtud a que en el *Corpus Juiris Civiles* de Ulpiano se precisa “nadie puede ser condenado por sospecha, porque es mejor que se deje impune el delito de un culpable, que condenar a un inocente”. Asimismo, en el Digesto se afirma que “es preferible absolver a un culpable que condenar a un inocente”⁶⁴.

Sobre el particular, el autor Esteban Romero Arias explica que el principio “in dubio pro reo” es el origen de la presunción de inocencia, que ha pasado a ser un derecho fundamental con un contenido normativo procesal que afecta a la totalidad de los campos jurídicos. Ello es así, toda vez que el principio “in dubio pro reo” se refiere al campo de la prueba, siendo esta su verdadera función.

De las conceptualizaciones analizadas, se puede válidamente concluir que cuando la acusación no queda plenamente probada, al estar en presencia de una carencia de certeza absoluta, de que un determinado delito haya sido cometido por una determinada persona el juzgador debe aplicar el principio “in dubio pro reo” y absolver al inculpado, pues la falta de prueba de la culpabilidad equivale a la prueba de la inocencia, principio utilizado siempre para favorecer al inculpado y en caso de duda absolver.

Los tratadistas españoles describen en sus obras que el origen real de la Presunción de Inocencia es el principio *in dubio pro reo*, sosteniendo que “dicho principio constituye la máxima manifestación de la evolución histórica de un

⁶⁴ ROMERO ARIAS, Esteban, **LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. ESTUDIO DE ALGUNAS DE LAS CONSECUENCIAS DE LA CONSTITUCIONALIZACIÓN DE ESTE DERECHO FUNDAMENTAL**. Editorial Aranzadi, Pamplona, 1985, pág. 18

derecho que en nuestro país ha culminado con el reconocimiento del derecho a Presunción de Inocencia”⁶⁵.

El autor referido sostiene que el principio *in dubio pro reo* “es el más conocido de un conjunto de aforismos que expresan la idea de protección a los derechos fundamentales de la persona”⁶⁶, los cuales versan en el sentido de que en caso de una duda, absolver, detenerse o aplicar lo más benéfico para el acusado remontando los orígenes al antiguo Derecho Romano.

Ahora bien, el autor Miguel Ángel Montañés Pardo manifiesta que la presunción de inocencia no puede considerarse como la formulación normativa del principio “in dubio pro reo”, puesto que existe una clara distinción entre tales términos, ya que ambos tienen naturaleza y ámbitos de aplicación diferentes gozando de distinta protección jurisdiccional⁶⁷.

En cambio hay quienes afirman que el principio de Presunción de Inocencia tiene su origen directo en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 pues es el documento en donde por primera vez se acuña dicho término.

El referido catálogo de derechos fundamentales fue concebido en virtud al momento histórico que fue distinguido por autores como Thomas Hobbes, Charles-Louis de Secondat, Barón de Montesquieu y Cesare Bonesana, por nombrar algunos. Los referidos autores aportaron novedosas ideas y complementaron las ya existentes realizadas a través de la historia, dando origen a la “Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano”.

Ahora bien, entre los intelectuales del pensamiento iluminista del siglo XVIII, encontramos a Montesquieu, quien hace alusión a la protección de los inocentes sin excepción, calidad que tiene todo individuo antes de una condena

⁶⁵ ROMERO ARIAS, Esteban. Ob. Cit. Pág. 13.

⁶⁶ *Ibidem*. Pág. 17.

⁶⁷ MONTAÑÉS PARDO, Miguel Ángel, LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. ANÁLISIS DOCTRINAL Y JURISPRUDENCIAL, Pamplona, España, Editorial Aranzadi, 1999, pág. 46 y ss.

criminal, destacando la libertad y seguridad del ciudadano: “De la bondad de las leyes criminales depende principalmente la libertad del ciudadano”⁶⁸.

Por otra parte, se considera que el principio de presunción de inocencia tiene sus orígenes más remotos en el Fuero de Aragón, el cual contemplaba situaciones de detenciones ilegales, y la Carta Magna Inglesa, la cual otorgaba derechos a los miembros de la aristocracia.

El gran filósofo, jurista y economista italiano Cesare Bonesana, Marqués de Beccaria en su célebre obra “De los Delitos y de las Penas”, establece que la presunción de inocencia es un principio de gran trascendencia, manifestando que: “un hombre no puede ser llamado reo antes de la sentencia del juez, ni la sociedad puede quitarle la pública protección sino cuando esté decidido ha violado los pactos bajo los que fue concedida”⁶⁹.

Así, la forma inquisitiva de enjuiciamiento criminal de la Edad Media, fue instrumento eficaz para uno de los postulados de la ideología absolutista, que tuvo su apogeo a mediados de la Edad Moderna, el cuál era el poder de castigar entre los atributos personales del soberano unido al poder de prisión extraprocesal, mediante los cuales el rey o sus representantes disponían arbitrariamente de la libertad de súbditos, sin ningún previo juicio.

Toda esta discrecionalidad del despotismo, que usó y abusó de sus ilimitados poderes tanto en lo político como en lo judicial, no fue suficiente para detener la creciente delincuencia directamente relacionada con el desarrollo productivo generado por la Revolución Industrial, y la creciente migración de la población rural hacia las ciudades. Se hizo necesaria una reestructuración de la justicia penal, la máxima era: “no castigar menos, pero castigar mejor”.

En el siglo XVIII se transforma uno de los postulados fundamentales que presidieron la reforma liberal ante el sistema represivo que imperaba en la época

⁶⁸ MONTESQUIEU, **EL ESPÍRITU DE LAS LEYES**, Libro XII. Capítulo 2. Editorial El Ateneo, Madrid 1984, pág. 234.

⁶⁹ BECCARIA, Cesare. Ob. Cit. Pág. 119.

y es precisamente en 1789 que la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano lo sanciona en forma explícita.

La crítica certera al Derecho represivo y a todo el sistema político que lo sustentaba, llegó de la mano del pensamiento iluminista del siglo XVIII, que a decir de Juan Bustos Ramírez: “se caracterizó por ser racionalista, utilitario y jus naturalista”, cuyos exponentes más notables fueron Montesquieu, Voltaire y Rousseau, entre otros intelectuales que crearon el ideario reformista de todo un sistema político social que avasallaba la persona y los derechos del individuo.

Decidida fue la opción de Montesquieu por la protección de los inocentes sin excepción, calidad que tiene todo individuo antes de una condena criminal, principio en el que fundamenta el nexo entre libertad y seguridad del ciudadano, escribe: “La libertad política consiste en la seguridad, o al menos en creer que se tiene la seguridad. Esta seguridad no está nunca más comprometida que en las acusaciones públicas o privadas. Por consecuencia, de la bondad de las leyes criminales depende principalmente de la libertad del ciudadano”, de modo que se puede afirmar junto con este autor que: cuando la inocencia de los ciudadanos no está asegurada, tampoco lo está su libertad.

Por su parte, Voltaire, fue de los más críticos del Derecho Penal para su tiempo y a propósito de la Ordenanza Criminal Francesa de 1670, postuló el juzgamiento por jurados en juicio oral y público; defendió la asistencia judicial por abogado; apoyó el sistema de intima convicción en la valoración de la prueba; calificó como irracional la tortura, consecuencia del sistema de prueba legal y abogando por la libertad de defensa.

A su vez en Inglaterra, el utilitarista Jeremías Bentham hizo alusión al estado de inocencia al referirse sobre las cartas selladas, definidas por él como: “Una orden de castigar sin prueba, un hecho contra el cual no hay ley”, tratando el tema de excluir lo arbitrario como medio de precaver los abusos de autoridad.

Por otro lado, sin duda fue Cesare Bonesana, Marqués de Beccaria, el que alcanzó más notoriedad en el examen de las Instituciones penales de su época,

materiales y procesales, su única obra “De los delitos y de las penas”, le valió incluso el título de fundador de la ciencia penal moderna. Confeso discípulo de Montesquieu, Beccaria postuló una reforma total en materia penal y procesal penal; observó el encarcelamiento preventivo como una pena anticipada y por ello exigió para su procedencia que la ley estableciera suficientes elementos que fundaran una probabilidad satisfactoria sobre la participación del individuo en el delito que se le acusaba; demandó la separación de los recintos carcelarios entre acusados y convictos fundada en que: “un hombre no puede ser llamado reo antes de la sentencia del juez, ni la sociedad puede quitarle la pública protección sino cuando esté comprobado que ha violado los pactos bajo los que le fue concedida”, favoreció el juicio por jurados en audiencia oral y pública, atacó el sistema de prueba legal, clasificando las pruebas legales en perfectas e imperfectas.

Como es sabido, la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano constituye un hito dentro del movimiento ilusionista que reaccionó a toda una organización político social totalitaria, que tenía como uno de sus principales instrumentos un modelo de justicia penal represivo, fundado en las pruebas legales y en uso indiscriminado de la tortura como un medio válido para obtener la confesión.

La expresión “Presunción de Inocencia” apareció por primera vez como tal en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789; principio contenido en el artículo 9 de la misma.

“Artículo 9.- Puesto que todo hombre se presume inocente mientras no sea declarado culpable, si se juzga indispensable detenerlo, todo rigor que no sea necesario para apoderarse de su persona debe ser severamente reprimido por la ley”⁷⁰.

⁷⁰ www.fmmeduccion.com.ar consultada en fecha 29 de mayo de 2011.

En este contexto, se advierte que al término de la Segunda Guerra Mundial la presunción de inocencia adquirió estatus de Derecho Humano en el artículo 11.1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos del 10 de diciembre de 1948, que dispone:

“Artículo 11.1.- Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa”.

Cabe mencionar que en México el Derecho de presunción de inocencia fue contemplado en el artículo 30 del Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, sancionado en Apatzingán el 22 de octubre de 1814, en los términos siguientes: “...que todo ciudadano se reputa inocente, mientras no se declare culpado”⁷¹.

Al respecto, el autor Cárdenas Rioseco, citando al Doctor Zamora Pierce alude que: “Este decreto, dictado en plena guerra de independencia, nunca estuvo en vigor. Ya durante la vida independientemente de México, nuestros constituyentes se inspiraron en otras fuentes, principalmente en la declaración norteamericana, y la presunción de inocencia no aparece mencionada ni en la Constitución de 1857 ni en la de 1917”⁷².

Como se menciona en el párrafo anterior, en las Constituciones de 1857 y 1917 no se contempla el Principio de Presunción de Inocencia, no obstante de que el referido es una garantía implícita dentro de la misma, argumento fundado en virtud a que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos es de orden liberal; además de que nuestro país ha firmado instrumentos jurídicamente vinculantes, teniendo el deber y la obligación de acatar y hacer cumplir todos y cada uno de los preceptos que integran a dichos tratados y una forma de lograr dicho objetivo es empleando la homogenización del Derecho o Derecho uniforme.

⁷¹ CÁRDENAS RIOSECO, Raúl F. "LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA", Editorial Porrúa, 28 Edición, México, 2006, pág. 9

⁷² Ídem.

III.II PRESUNCIÓN DE INOCENCIA

La presunción de inocencia es una garantía de seguridad jurídica, que el Estado por medio de sus Instituciones cuida y vigila como derecho expuesto en nuestra Constitución, para su buen cumplimiento.

El Estado surge como una necesidad de la sociedad el cual se ve obligado a la protección de todos y cada uno de sus miembros. Desde sus orígenes tiene la facultad de regular y reglamentar el derecho de los individuos al interactuar, esto es una máxima para buscar un equilibrio entre las prerrogativas del Estado con su facultad punitiva sobre las garantías y derechos de los gobernados en la cual, la presunción de inocencia es un principio de orden Constitucional e integral con el conjunto de garantías de las que gozan todos los seres humanos.

La presunción de inocencia como garantía, es un principio integrado por dos palabras: presunción e inocencia. Donde según, el campo por el cual se estudie, va a ir teniendo distintas acepciones. En este trabajo de investigación sólo me referiré a las definiciones dirigidas a la Ciencia Jurídica.

III.II.I Definición Etimológica

El concepto de presunción de inocencia, para su mejor estudio lo dividiré en las dos partes por las que se distingue.

La palabra presunción proviene del latín *présopmtion* derivación de *praesumptio-ónis*, que significa idea anterior a toda experiencia. Acción y efecto de presumir (*praesumere*, sospechar, juzgar o conjeturar una cosa por tener señales para ello)⁷³.

El origen de la palabra inocencia procede del latín *innocens*, que significa virtuoso, calidad del alma que no ha cometido pecado.

⁷³ Cfr. **VOX DICCIONARIO LATINO ESPAÑOL**, Editorial Bibliografía, Barcelona, 13ra. edición, Barcelona, 1981 y Pérez Becerril, Alonso. Presunciones Tributarias en el Derecho Mexicano. Editorial Porrúa, México, 2001, pág. 2.

III.II.II Definición Gramatical

También en esta definición analizaré los elementos por separado, para un mejor entendimiento. En sentido gramatical, la palabra presunción significa “acción o efecto de presumir, hecho que la ley tiene por cierto sin necesidad de que sea probado”⁷⁴.

Y la palabra inocencia se define como un estado del alma limpia de cualquier tipo de culpa, delito o mala acción realizada.

Coloquialmente el término de presunción de inocencia se alude a una sospecha o posibilidad; algo de lo que no se tiene certeza ni seguridad, que sólo se cree, pero no se confirma.

Al vincular las definiciones de presunción y de inocencia, permite establecer una idea a priori de ese concepto, sin embargo, al desarrollar el concepto de esa forma llegaremos a la conclusión de que la presunción de inocencia no es una presunción en sentido estricto o técnico procesal, ni forma parte de las presunciones legales o judiciales; cuestión que será abordada en el siguiente apartado.

III.II.III Definición Jurídica

Jurídicamente la presunción es definida como “una operación lógica mediante la cual, partiendo de un hecho conocido, se llega a la aceptación como existen (sic) de otro desconocido o incierto”⁷⁵.

En el apartado relativo a la definición gramatical, se hace mención que la presunción de inocencia se integra por dos palabras. En este apartado me daré a la difícil tarea de emitir una definición jurídica respecto de este importante principio, para lo cual examinaré los elementos que integran a este principio. Los

⁷⁴ **DICCIONARIO DE LA LENGUA DE LA REAL ACADEMIA ESPAÑOLA**. Talleres Gráficos de la Editorial Espasa, Calpe, S. A. Madrid, España 22ª edición. Tomo II. Octubre de 2001. Pág.1829.

⁷⁵ DE PINA, Rafael. Rafael de Pina Vara. **DICCIONARIO DE DERECHO**. 24ª Edición. Actualizada por Juan Pablo de Pina García. Editorial Porrúa. México 1997. Pág. 416.

dos elementos del principio en comento son presunción de inocencia los cuales en las presentes líneas se analizarán a la luz de la ciencia jurídica.

La presunción de inocencia es una ficción jurídica, en virtud de la cual un hecho se tiene por cierto a falta de otro u otros que determinen una situación que acredite otra postura.

“La expresión presunción tiene su origen en el término latín *praesumptio, onis*, que significa acción y efecto de presumir. Mientras que presumir (*praesumere*), se refiere a sospechar, juzgar o conjeturar una cosa por tener indicios o señales para ello”⁷⁶.

También a la presunción se le confiere el carácter de prueba, la cual “tiene el propósito de estimular la sana lógica del juzgador cuando estamos en presencia de un caso, en el cual se requiera hacer “la comprobación plena de diversos hechos, que por separado no aparezcan plenamente probados en un proceso, en conjunto, por su concatenación, hagan presumible su existencia”⁷⁷.

En el sentido que se le otorga a la presunción como prueba, esta tiene un doble carácter. Existen presunciones que se tienen por ciertas (*iuris et de iure*) las cuales son consideradas como una verdad jurídica indiscutible; por lo tanto es inadmisibile prueba en contrario.

En síntesis, la presunción es un acto de presumir, es decir, que se tiene por verdadera o cierta anticipadamente una determinada circunstancia; dicha conclusión se materializa al suponer a partir de un hecho base, de un hecho que se presume, existiendo un nexo lógico entre los mismos que permite tener como conclusión que cierto hecho es considerado verdadero.

La presunción que es planteada en el presente trabajo de investigación admite prueba en contrario (*iuris tantum*), lo que significa que la misma legislación otorga la facultad de acreditar que ésta es errónea. Canalizando esta información

⁷⁶ PÉREZ BECERRIL, Alonso. **PRESUNCIONES TRIBUTARIAS EN EL DERECHO MEXICANO**. Editorial Porrúa, México, 2001, pág. 2

⁷⁷ GÓMEZ LARA, Cipriano. **TEORÍA GENERAL DEL PROCESO**. 10ª edición. Editorial Oxford University Press. México, 2004. Pág. 315.

a la materia penal la falta de elementos para encuadrar a un individuo en tiempo y forma presupone su no culpabilidad, salvo que existan pruebas que desvirtúen la misma revirtiendo la carga de la prueba a la Representación Social.

La segunda palabra que contiene el principio citado es inocente o inocencia, la cual se entiende como exención de culpa en un delito o una mala acción.

Podemos definir a la inocencia como el estado que posee cierto individuo, el cual se encuentra libre de culpa; lo que significa que el Estado queda imposibilitado para realizar un juicio de reproche, toda vez que éste a través del Poder Judicial no ha comprobado la existencia de elementos que constituyan un delito.

Si analizamos en conjunto ambas palabras, tenemos entonces que la Presunción de Inocencia es un hecho que se tiene por cierto en virtud a que no existe otro que demuestre la culpabilidad de un individuo en la realización de una conducta típica, antijurídica y culpable.

“La presunción de inocencia es un derecho subjetivo público, que se ha elevado a la categoría de derecho humano fundamental que posee su eficacia en un doble plano: por una parte, opera en las situaciones extraprocesales y constituye el derecho a recibir la consideración y el trato de no autor o partícipe en hechos de carácter delictivo o análogos a éstos; por otro lado, el referido derecho opera fundamentalmente en el campo procesal, con influjo decisivo en el régimen jurídico de la prueba”⁷⁸.

En nuestro Derecho Positivo Mexicano, la Presunción de Inocencia es considerado como una garantía individual, que en esencia consiste en que todo individuo es inocente hasta demostrar lo contrario, tal y como se establece dentro de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de la Revolución Francesa, y demás instrumentos internacionales jurídicamente vinculantes.

⁷⁸ CÁRDENAS RIOSECO, Raúl F. "**LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA**". Pág. 23,

El Principio de Presunción de Inocencia es considerado un postulado básico dentro de las garantías de seguridad jurídica pues el multicitado principio es estrictamente relacionado con la garantía del debido proceso, ubicando a dicho principio dentro de las garantías del procedimiento penal hecho que difiere mucho de la realidad, pues en nuestro actual sistema inquisitivo, este derecho es trasgredido desde la averiguación previa.

"La presunción de inocencia como garantía básica del proceso penal, es en primer lugar, el concepto fundamental en torno al cual se construye el modelo de proceso penal, concretamente el proceso penal de corte liberal, en el que se establecen las garantías para el imputado.

La presunción de inocencia también puede entenderse como un postulado directamente referido al tratamiento del imputado durante el proceso penal, conforme al cual habría de partirse de la idea de que el imputado es inocente y, en consecuencia, reducir al mínimo las medidas restrictivas de derechos del imputado durante el proceso"⁷⁹.

La presunción de inocencia es el límite que se le impone a la Representación Social, la cual tiene el deber jurídico de acreditar que una persona ha cometido una conducta típica, antijurídica y culpable siendo este principio un postulado básico en todo ordenamiento legal.

El principal enfoque que la doctrina otorga al postulado objeto de estudio es la de ser una regla de carácter procedimental:

"La principal vertiente del derecho a la presunción de inocencia es su significado como regla probatoria del proceso penal. La presunción de inocencia en este sentido, puede considerarse como una regla directamente referida al juicio de hecho de la sentencia penal, con incidencia en el ámbito probatorio, conforme a la cual la prueba completa de la culpabilidad del imputado debe ser suministrada por la acusación, imponiéndose la absolución del inculpaado cuando la culpabilidad no queda suficientemente demostrada"⁸⁰.

⁷⁹ MONTAÑÉS PARDO, Miguel Ángel. "LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. ANÁLISIS DOCTRINAL Y JURISPRUDENCIAL", Pamplona. España, Editorial. Aranzadi, 1999, Pág. 38.

⁸⁰ Ídem.

La Presunción de Inocencia es una Garantía Individual, que en esencia consiste en que todo individuo es inocente hasta demostrar lo contrario, tal y como se establece dentro de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de la Revolución Francesa, y demás instrumentos internacionales jurídicamente vinculantes.

Es un derecho que el ser humano posee por el simple hecho de serlo, mismo que contempla existente la culpabilidad de un sujeto en la comisión de un delito, si ésta se demuestra en un proceso del orden penal con el ofrecimiento y desahogo de las pruebas pertinentes e idóneas.

La presunción de inocencia es un derecho no sólo para el inculpado en un proceso penal, sino para cualquier individuo, ya que obliga al Estado a una actividad probatoria, al cumplimiento de las garantías procesales determinadas por la ley fundamental y por los tratados internacionales de validez y aplicación en el orden jurídico interno.

El dilema que hoy en día tiene este derecho fundamental es establecer la etapa procesal en la cual se ha de hacer efectivo dicho derecho pues en la práctica diaria de la Procuración e Impartición de Justicia se vislumbra que una persona es considerada culpable en el inicio de cada averiguación previa, con cada consignación que realiza la supuesta Representación Social, con cada auto de radicación, con cada declaración preparatoria y con cada auto de formal prisión que día a día se realizan en nuestro país.

El principio en boga se traduce como el eje rector del proceso penal, (situación que sólo es una buena intención en la teoría) porque de ahí se desprenden principios rectores en la actividad probatoria.

En nuestro país a raíz de las reformas Constitucionales del año 2008 es reconocido como una garantía fundamental; pero el principio de presunción de inocencia poseía desde antes de dichas reformas tal carácter; aseveración que me permito verter en las presentes ya que es un derecho que implícitamente fue reconocido por la norma suprema, según los criterios de nuestro máximo tribunal

y, expresamente reconocido, en los tratados internacionales suscritos por nuestro país, particularmente en la Declaración Universal de los Derechos del Hombre y del Ciudadano así como en la Convención Americana de Derechos Humanos.

III.III PACTO DE SAN JOSÉ COSTA RICA DE 22 DE NOVIEMBRE DE 1969

En el apartado anterior llegué a la conclusión que el Principio de Presunción de Inocencia es una garantía individual preceptuada dentro del texto de nuestra Constitución la cual proviene de las garantías de seguridad jurídica que tiene como propósito proteger al individuo dentro de un proceso penal, considerándolo como inocente hasta demostrar lo contrario dentro del desahogo de las pruebas en un proceso aclarando, que dicho principio requiere ser tomado en cuenta a partir de la averiguación previa hasta que se declare la sentencia.

Como también lo he mencionado, esta garantía es considerada de forma explícita dentro de la Carta Magna, a partir del año 2008, pero dicha garantía ya era reconocida de forma implícita dentro del texto Constitucional, razón en virtud de la cual este principio no es tan innovador como algunos juristas pretenden hacer fama con dicho principio haciéndolo ver como algo que se encuentra de moda dentro del texto de la Constitución queriendo forjar con ello un falso prestigio.

México reconoce y tiene un primer acercamiento con la Presunción de Inocencia desde el año 1814, por el Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, sancionado en Apatzingán en fecha 22 de octubre del año en mención, documento en el cual, se establece que todo ciudadano es inocente hasta demostrar lo contrario⁸¹.

Es cierto que dicho decreto no tuvo ninguna aplicación formal dentro de nuestro país como bien señalan algunos juristas, los cuales afirma que el principio objeto de análisis en el presente trabajo no tuvo algún reconocimiento formal dentro de las Constituciones mexicanas incluyendo la de 1917⁸²; pero

⁸¹ Cfr. CÁRDENAS RIOSECO, Raúl F. LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. Pp. 8 – 9.

⁸² Ídem

dicho derecho fundamental fue reconocido por nuestro país mucho antes de las reformas Constitucionales del año 2008.

La cuestión fundamental que se aborda en el presente trabajo es analizar las consecuencias que se generaron al establecer el multicitado principio de forma explícita dentro de nuestro máximo ordenamiento legal.

El reconocimiento del Principio de Presunción de Inocencia en nuestro país (como ya se ha hecho mención) se comienza a gestar desde el año de 1814 con la Constitución de Apatzingán.

Es en el año de 1948 cuando en el orden jurídico mexicano, se reconoce como derecho positivo, al ser emitida por la Organización de las Naciones Unidas, la Declaración Universal de Derechos Humanos, aprobada y proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948, que si bien es cierto es de carácter declarativo sin ser obligatorio, recoge la aspiración de la presunción de inocencia como derecho del ser humano en atención a su dignidad y libertad personal.

La Organización de las Naciones Unidas planteó la Declaración Universal de Derechos Humanos, a través de la Asamblea General en su sesión anual del 10 de diciembre de 1948, el cual consta de un total de 30 artículos. Esto fue la base para que los Estados Parte desarrollaran y reconocieran los Derechos Humanos como el derecho a la vida, a la libertad, a la seguridad, derechos políticos, económicos y sociales, establecer la igualdad individual en todas las naciones y prohibir la pena de muerte en tiempos de paz⁸³.

Con la terminación de la Segunda Guerra Mundial, como consecuencia surge un acuerdo escrito entre varios Estados que se caracterizaban por tener los mismos fines y objetivos, aseverando un proyecto de fortalecimiento, queriendo ser reconocidos como una Institución democrática, libre y justa llevada de la mano por la igualdad y respeto para todos los hombres, siendo su máximo

⁸³ Cfr., ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS **DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS**", 1948, en Tapia Hernández, Silverio. Reflexiones en torno a la Declaración Universal de Derechos Humanos, S-E, México 1998, Pág. 14

objetivo el ser humano protegiéndolo de todo acontecimiento que pudiese afectar su vida social no sólo dentro de su Estado sino mas allá, es decir en el ámbito internacional y nuestro país como entidad sujeta al Derecho Internacional, goza de la facultad de firmar tratados internacionales donde se adquieren derechos y obligaciones mutuos en los términos acordados.

Nuestro país como sujeto de derecho internacional tiene la facultad de celebrar tratados internacionales que por disposición expresa de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos son Ley Suprema de la Unión. Es por esta razón que evoco lo preceptuado por la Convención de Viena sobre los Tratados, celebrada el 23 de mayo de 1969 y vigente desde 1980 hasta la fecha, en su artículo 2º, inciso a), que lo define de la siguiente manera:

“Se entiende por tratado un acuerdo internacional celebrado por escrito entre estados y regido por el Derecho Internacional, ya que conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular”⁸⁴.

En tal virtud, nuestro país comienza a adoptar principios legales reconocidos como universales. Con la terminación de la guerra, este tratado surge como consecuencia de una nueva visión mundial, generando un número inimaginable de quebrantamientos y transgresiones a los Derechos Humanos; congregando al contexto por el que atravesaban los pueblos americanos, donde eran incuestionables las brechas sociales coexistidas, desatando conflictos a fin de reducirlos.

Como consecuencia de los movimientos sociales realizados, se generó una inmensa represión, con el establecimiento de autoridades militares, en la mayoría de los países Sudamericanos y Centroamericanos.

Creando una conciencia más humanitaria respecto de sí mismos y de la sociedad en la que se interactúa, fortaleciendo el criterio de los derechos de los individuos.

⁸⁴ ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, "CONVENCIÓN DE VIENA SOBRE DERECHO DE LOS TRATADOS". 23 de mayo de 1969, D.O. 14 de Febrero de 1975. Pág. 92

La incógnita sobre cómo resolver tal pesadumbre respecto a la defensa de los derechos para el hombre y la vida social se consideró el crear un instrumento que salvaguardase, protegiera, defendiera y amparara los Derechos Humanos, a los que todos somos acreedores por el simple hecho de existir, constando esto en los países de centro y sur de América.

Dando como respuesta y solución a las necesidades de protección, se celebra en el año de 1945 la Conferencia Interamericana sobre los Problemas de la Guerra y de la Paz.

Siendo en 1945 la materialización de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre abonada por los múltiples Estados Miembros de la OEA en Bogotá, Colombia, en el mes de mayo del año de 1948, siendo tomada en cuenta como una simple declaración.

Como producto de los esfuerzos realizados en 1959 se da lugar a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, donde como objetivo principal se marca el de promover y vigilar el debido respeto a los Derechos Humanos, perfeccionándose al adherirse al Pacto de San José Costa Rica.

Uno de los antecedentes más directos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos es la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. La Corte Interamericana de Derechos Humanos surge como una contestación frente a las inclemencias latentes que infringían los Derechos Humanos, pensando por ello en la existencia de instrumentos a los que pudiera recurrir el individuo en procuración de justicia internacional. Fue así que el tema de los Derechos Humanos, tradicionalmente reservado a la competencia nacional, mediante declaraciones Constitucionales y jurisdicciones internas, pasó a constituir un asunto de interés internacional⁸⁵.

⁸⁵ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. ORIGEN Y ACTUALIDAD DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. www.info5.juridicas.unam.mx/libros/4/1968/16.pdf. Pág. 328.

La Corte entra en funciones el día 3 de septiembre de 1979 el gran jurista Sergio García Ramírez dice que la Declaración da cumplimiento con su objetivo principal que es el de protección.

He aquí una de las consideraciones del citado autor:

“La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha servido a la misión que le fue conferida y atendido crecientemente a las expectativas que en ella se cifraron. En este campo descuellan tres objetivos: a) servir (sic) a la democracia y a los derechos humanos, que se reclamen mutuamente, como ha hecho notar la propia jurisprudencia del tribunal; b) dar culminación internacional el régimen de tutela de los derechos fundamentales que comienza en el orden interno de los Estados; y c) constituir un elemento relevante del llamado sistema interamericano de protección de los derechos humanos”⁸⁶.

Jurídicamente el pacto de San José es un instrumento material que conexiona y que contiene todos los principios con los que gozan y se rigen debiendo todos los Estados respetar, amparándose al mismo. Las primeras consideraciones del instrumento internacional manifiestan como objetivo principal para su observancia:

“Consolidar en este continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre; reconociendo que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos”⁸⁷.

Partiendo de la idea que la intervención en un tratado es un acuerdo escrito, de voluntad por parte de los participantes los Estados miembros están obligados a respetar todos los fines y propósitos fundamentales que dentro del tratado se

⁸⁶ *Ibidem*. Pág. 330

⁸⁷ **CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS**, Suscrita en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos. San José, Costa Rica, 7 al 22 de noviembre de 1969. www.oas.org/Juridico/spanish/tratados/b-32.html. Página web consultada en fecha 21 de Mayo de 2011.

establecen, cómo se declara en el primer artículo que a la letra nos refiere del tratado:

“Artículo 1. Obligación de Respetar los Derechos.

Los Estados partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que este (sic) sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”⁸⁸.

México se adhiere con dos declaraciones interpretativas y una reserva al pacto de San José Costa Rica el día 21 de marzo de 1981.

Las declaraciones y reservas que México enunció, se manejan en el sentido de en qué instante empieza la vida (teoría de la viabilidad civil), y respecto a los ministros de culto los cuales no son sujetos de voto en elección popular.

Al celebrar México un tratado se entiende como un acuerdo celebrado por escrito entre distintos Estados; al incorporarse nuestro gobierno con las características antes mencionadas se da por aceptada la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con excepción a lo que se refiere al artículo 33 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que de manera explícita se manifiestan las aptitudes y facultades concedidas por el Estado a el Presidente de la República para hacer abandonar sin juicio previo a personas cuya presencia se valore inconveniente ya que el titular de la soberanía es el pueblo mexicano y aunque los extranjeros son considerados como pobladores, gozando de las garantías que concede la Carta Magna, éstos no son considerados como parte del pueblo mexicano⁸⁹.

⁸⁸ Ídem.

⁸⁹ Cfr. CÁMARA DE DIPUTADOS DEL H. CONGRESO DE LA UNIÓN. **DERECHOS DEL PUEBLO MEXICANO. MÉXICO A TRAVÉS DE SUS CONSTITUCIONES.** Tomo V. 5ª edición, LVII Legislatura. Editorial Miguel Ángel Porrúa, grupo editorial. México, 2000. Pp. 1063 – 1070.

México al aceptar y adherirse al Pacto de San José, se somete a la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Es necesario hacer notar que se exceptúa lo previsto por el artículo 33 de la Constitución Política, ya que el precepto invocado concede la aptitud de facultades al Presidente de la República para hacer abandonar sin juicio previo a personas cuya presencia se estime inconveniente ya que el titular de la soberanía es el pueblo mexicano y aunque los extranjeros son considerados como pobladores, gozando de las garantías que otorga la Carta Magna, éstos no son considerados como parte del pueblo mexicano.⁹⁰

En el artículo 8° de la multicitada convención se vislumbra el Principio de Presunción de Inocencia. El mencionado instrumento jurídicamente vinculante consta de ochenta y dos artículos enunciando los derechos que el ser humano disfruta por el simple hecho de existir.

El artículo 8°, del Pacto de San José estipula lo siguiente:

“Artículo 8. Garantías Judiciales

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

- a) derecho del inculpado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal;
- b) comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada;
- c) concesión al inculpado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;
- d) derecho del inculpado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;

⁹⁰ Ídem.

e) derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculpado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley;

f) derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos;

g) derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, y

h) derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.

3. La confesión del inculpado solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza.

4. El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos.

5. El proceso penal debe ser público, salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia"⁹¹.

Es de esta forma cuando nuestro país de manera explícita reconoce la Presunción a diferencia de quienes opinan que fue hasta el año 2008. Reconocimiento tiene ciertas consecuencias que serán analizadas dentro del siguiente Capítulo.

Considero trascendental mencionar que la fuente por excelencia del Derecho Internacional son los tratados internacionales; así el 20 de enero de 1980 tras haber sido ratificada, entró en vigor la llamada "Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados", estableciéndose como principio de Derecho Internacional la máxima "*pacta sunt servanda*", cuyo artículo 26 de dicha Convención expresa que: "Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe"; lo cual resalta la obligación internacional del Estado mexicano a observar los instrumentos internacionales y actuar en su ámbito interno, al imponer la misma consideración a sus órganos Ejecutivo, Legislativo o Judicial, con la finalidad de respetar lo suscrito.

⁹¹ CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS, www.oas.org/Juridico/spanish/tratados/b-32.html.
Página web consultada en fecha 21 de Mayo de 2011.

México al aceptar como Ley Suprema los Tratados Internacionales adquiere el compromiso de incorporar estos instrumentos internacionales a su Derecho vigente positivo.

Desde mi punto de vista, considero que la presunción de inocencia en nuestro país tiene un origen muy distante a nuestros tiempos. Sin embargo, hay juristas quienes consideran que al insertar el principio de presunción de inocencia, como una garantía Constitucional del inculpado se materializa hasta la "Iniciativa de Reformas al Sistema de Seguridad Pública y Justicia Penal", enviada por el Ejecutivo Federal al Senado de la República el 29 de marzo del dos mil cuatro; en el cual se plantea la supremacía de dicho derecho fundamental, al considerarla como la piedra angular de un modelo de tipo acusatorio y su necesaria inserción dentro del artículo 20 Constitucional, apartado "A", fracción I, para que la presunción de inocencia sea adoptada en las legislaciones federales y locales; así, el 18 de junio de 2008 se publicó la reforma Constitucional penal a fin de incorporar el sistema acusatorio y oral para la delincuencia común, al mismo tiempo un derecho especial (también conocido como Derecho de excepción, Derecho de acotamiento, Derecho de emergencia y Derecho contra el enemigo) para la delincuencia organizada. La propuesta del sistema acusatorio, conforme a la exposición de motivos, es que se respeten todos los derechos, tanto los de la víctima u ofendido, como los del imputado, estableciéndose de manera explícita el principio de presunción de inocencia: no obstante a ello, su inserción de manera expresa en el texto Constitucional no es suficiente para garantizar la protección del individuo por lo que se propone realizar una reforma al texto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a fin de establecer en concreto el momento procesal en que sea reconocida la inocencia del indiciado.

III.IV ARTÍCULO 133 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS Y RELACIÓN QUE GUARDA ESTE CON LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA

Se hacía mención en el apartado anterior, que el Estado Mexicano al suscribir pactos internacionales, tiene la obligación de homologar su legislación a los mismos, obligación que surge a raíz de la ratificación de la Convención de Viena sobre los Tratados que es obligatoria para nuestro país desde la década de los 80's.

El propósito fundamental de este apartado es analizar el precepto Constitucional que permite que México, como ente, sujeto al derecho internacional, incorpore como Ley Suprema de la Unión a todos los instrumentos jurídicamente vinculantes como lo es el Pacto de San José Costa Rica.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos es el resultado de una lucha social para el reconocimiento de derechos y facultades que se tiene como gobernados; una lucha de siglos donde se ve reflejado el sentir de una nación ordenamiento normativo donde se clasifican los derechos y obligaciones que tenemos como individuos y ciudadanos, como parte del Estado; en mencionado ordenamiento, también se ven contenidas todas las facultades que poseen los tres Poderes de la Unión otorgándoles una serie de atribuciones y facultades de tal forma que precisa sus actividades, sometiendo su desempeño a realizar únicamente las funciones limitando su actuar, que formalmente les confiere la Carta Magna.

Como con antelación he hecho énfasis, nuestra Carta Magna es la norma más importante que existe en nuestro país y es por esta misma razón que las normas derivadas de las mismas requieren alcanzar los principios que se preceptúan dentro de dicha norma, es decir, la Constitución.

También, existe una jerarquía dentro de las normas y es reconocida como Supremacía Constitucional, plasmada en el artículo 133 Constitucional, que a la letra nos 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”⁹².

La Constitución, las leyes del Congreso de la Unión y los tratados internacionales son Ley Suprema de toda la Unión; para referirnos como tal a una Supremacía Constitucional es necesario invocar el artículo anterior, donde nos refiere a la Constitución como la máxima norma innegablemente que para estar en el mismo tenor de ideas deberá de existir una armonía y acuerdo entre las leyes federales y los tratados internacionales.

Agregando a lo anterior, es de gran importancia establecer la relación que tienen los tratados respecto a nuestra Constitución estableciendo el orden jerarquizado que ocupan, mismos que son “una clase especial de normas jurídicas que por mandato constitucional se incorporan a la legislación nacional con la jerarquía de Ley Suprema de toda la Unión”⁹³.

El Poder Ejecutivo es el facultado para poder celebrar los tratados internacionales, y deberán de ser aprobados por el Senado de la República como requisito indispensable para que puedan ser considerados como Ley Suprema de la Unión, producto de una reforma efectuada en el año de 1933 causando un gran descontento, en virtud a que encomienda la negociación de los instrumentos en referencia (que hoy en día por la evolución del Derecho tienen una vital

⁹² **CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS**. Editorial SISTA. México, 2011. Pp. 123 –124.

⁹³ CÁMARA DE DIPUTADOS DEL H. CONGRESO DE LA UNIÓN. **DERECHOS DEL PUEBLO MEXICANO. MÉXICO A TRAVÉS DE SUS CONSTITUCIONES**. Tomo XII. 5ª edición, LVII Legislatura. Editorial Miguel Ángel Porrúa, grupo editorial. México, 2000. Pág. 1180.

relevancia) en sólo un Poder donde también es cierto, se encuentran sujetos a la aprobación únicamente del Senado.

Siguiendo con la idea anterior se hace la reforma viendo al Senado (como cuerpo colegiado) que representaría a las entidades federativas de manera digna, en probidad a que se consideraba que los Estados eran los únicos sujetos de Derecho Internacional.

Actualmente derivados por los distintos sucesos nacionales e internacionales grandes cambios ocurrieron donde la Cámara de Diputados se ve limitada al respecto.

Hoy en día las circunstancias de la rama del Derecho en boga han cambiado; los más significativos cambios ocurrieron con la creación de la Sociedad de Naciones y más adelante con la instauración de la Organización de las Naciones Unidas. Bajo éstas circunstancias, mantener alejada a la Cámara de Diputados de la ratificación de los tratados es una manera de limitar sus posibilidades de controlar un proceso legislativo creciente y de considerable interés para la comunidad nacional⁹⁴.

El punto de discusión que nos atañe es la jerarquización de las normas dentro del sistema jurídico de nuestra nación, no quedando duda que la norma de fundamental y primordial importancia es la Constitución.

La confusión deriva en lo que dice el artículo 133, que localiza a la Constitución, a las Leyes Federales y a los Tratados Internacionales en el mismo nivel.

Respecto al tema comentado, el gran Jurista Jorge Carpizo McGregor menciona que en el sistema jurídico mexicano, la norma fundamental es la Constitución. En virtud a la misma, los tratados internacionales que celebre el Ejecutivo Federal con la aprobación del Senado de la República deben de estar

⁹⁴ Cfr. VALADÉS, Diego. **EL CONTROL DEL PODER**. 2ª edición. Editorial Porrúa – UNAM. México, 2000. Pág. 395

acordes, respetando todos y cada uno de sus principios procurando satisfacer los intereses de la Nación.

La misma lógica y congruencia requiere seguir las leyes federales las cuales son de dos tipos:

- a) Las leyes que emanan materialmente de la Constitución; y
- b) Las leyes que emanan formalmente de la Carta Magna.

Las primeras en mención son parte de la Constitución, la cual se amplía. Las leyes que emanan formalmente son aquellas que siguen las formalidades del proceso legislativo, pero no son parte de ella, mismas que pueden ser de competencia federal o local. Por la razón expuesta con anterioridad es que; analizando y haciendo propio el criterio del maestro Carpizo los Tratados Internacionales son Norma Suprema de la Unión, instalándose en una jerarquía mayor que las Leyes Federales ordinarias o formalmente emanadas de la Constitución⁹⁵.

Siguiendo con la idea del doctor Jorge Carpizo siendo muy acertado en todas sus opiniones desde mi punto de vista. En virtud al momento histórico destinado a homologar y universalizar el Derecho, necesario era hacer cumplir los principios que se originan de la Carta Magna.

Acojo el razonamiento sostenido por el Maestro siendo que las leyes que se derivan material y formalmente de la Constitución, son una distensión de la propia, tomando en cuenta que el empeño de las mencionadas leyes es regular y preservar los principios que enmarcan a la Constitución, así como lo es la Ley Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, mejor conocida como la Ley de Amparo. Situación que es reafirmada en criterio jurisprudencial, el cual concierne:

⁹⁵ Cfr. CARPIZO, Jorge. "ESTUDIOS CONSTITUCIONALES," EN LA GRAN ENCICLOPEDIA MEXICANA. Editorial UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas. México, 1983. Pp. 28-35.

TRATADOS INTERNACIONALES. SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES FEDERALES Y EN UN SEGUNDO PLANO RESPECTO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.

Persistentemente en la doctrina se ha formulado la interrogante respecto a la jerarquía de normas en nuestro derecho. Existe unanimidad respecto de que la Constitución Federal es la norma fundamental y que aunque en principio la expresión "... serán la Ley Suprema de toda la Unión ..." parece indicar que no sólo la Carta Magna es la suprema, la objeción es superada por el hecho de que las leyes deben emanar de la Constitución y ser aprobadas por un órgano constituido, como lo es el Congreso de la Unión y de que los tratados deben estar de acuerdo con la Ley Fundamental, lo que claramente indica que sólo la Constitución es la Ley Suprema. El problema respecto a la jerarquía de las demás normas del sistema, ha encontrado en la jurisprudencia y en la doctrina distintas soluciones, entre las que destacan: supremacía del derecho federal frente al local y misma jerarquía de los dos, en sus variantes lisa y llana, y con la existencia de "leyes Constitucionales", y la de que será ley suprema la que sea calificada de constitucional. No obstante, esta Suprema Corte de Justicia considera que los tratados internacionales se encuentran en un segundo plano inmediatamente debajo de la Ley Fundamental y por encima del derecho federal y el local. Esta interpretación del artículo 133 constitucional, deriva de que estos compromisos internacionales son asumidos por el Estado mexicano en su conjunto y comprometen a todas sus autoridades frente a la comunidad internacional; por ello se explica que el Constituyente haya facultado al presidente de la República a suscribir los tratados internacionales en su calidad de jefe de Estado y, de la misma manera, el Senado interviene como representante de la voluntad de las entidades federativas y, por medio de su ratificación, obliga a sus autoridades. Otro aspecto importante para considerar esta jerarquía de los tratados, es la relativa a que en esta materia no existe limitación competencial entre la Federación y las entidades federativas, esto es, no se toma en cuenta la competencia federal o local del contenido del tratado, sino que por mandato expreso del propio artículo 133 el presidente de la República y el Senado pueden obligar al Estado mexicano en cualquier materia, independientemente de que para otros efectos ésta sea competencia de las entidades federativas. Como consecuencia de lo anterior, la interpretación del artículo 133 lleva a considerar en un tercer lugar al derecho federal y al local en una misma jerarquía en virtud de lo dispuesto en el artículo 124 de la Ley Fundamental, el cual ordena que "Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados.". No se pierde de vista que en su anterior conformación,

este Máximo Tribunal había adoptado una posición diversa en la tesis P. C/92, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Número 60, correspondiente a diciembre de 1992, página 27, de rubro: "LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES. TIENEN LA MISMA JERARQUÍA NORMATIVA."; sin embargo, este Tribunal Pleno considera oportuno abandonar tal criterio y asumir el que considera la jerarquía superior de los tratados incluso frente al derecho federal.

Amparo en revisión 1475/98. Sindicato Nacional de Controladores de Tránsito Aéreo. 11 de mayo de 1999. Unanimidad de diez votos. Ausente: José Vicente Aguinaco Alemán. Ponente: Humberto Román Palacios. Secretario: Antonio Espinoza Rangel.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el veintiocho de octubre en curso, aprobó, con el número LXXVII/1999, la tesis aislada que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis jurisprudencial. México, Distrito Federal, a veintiocho de octubre de mil novecientos noventa y nueve.

Nota: Esta tesis abandona el criterio sustentado en la tesis P. C/92, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Número 60, Octava Época, diciembre de 1992, página 27, de rubro: "LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES. TIENEN LA MISMA JERARQUÍA NORMATIVA".

La jurisprudencia deja ver de manera clara y precisa que la Constitución es el máximo ordenamiento jurídico existente, sin dejar la mínima duda de su supremacía normativa. Los tratados internacionales son colocados en segundo lugar inmediatamente después de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y antes de todas las Leyes Federales y Locales.

Retomando el criterio del Doctor Jorge Carpizo donde las leyes federales que surgen de la norma suprema (la Constitución) de manera material y formal no son más que una expansión de los preceptos que constan en la Carta Magna, es decir, las leyes federales se encuentran en el mismo lugar de relevancia que la propia Constitución, siempre y cuando esta no quebrante, vulnere o incumpla lo que estipula nuestra norma máxima, manifestando así que las leyes federales están por encima de los tratados internacionales ya que son consideradas una extensión propia de la Constitución.

De manera contradictoria, el resultado que fue emitido el día 28 de mayo de 1999 mediante la sesión de pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación fue considerar a los tratados internacionales en un nivel superior a las leyes federales.

La Constitución, los tratados internacionales y las leyes federales, es el orden en que deberán de ser reconocidos, discrepando con lo mencionado por el gran jurista en mención. Motivo por el cual el Pacto de San José Costa Rica es Ley Suprema de la Unión.

Reconsiderando lo dicho por el gran Doctor, mi opinión sin dudarlo concuerda con él, considerando a las Leyes Federales a la par de importancia que la Ley máxima, siempre y cuando no contravenga con los principios de la Constitución; son una ramificación de cada uno de los artículos, donde el Estado plenamente actúa como parte dentro de los preceptos que se establecen en una Ley Federal; a diferencia de los Tratados Internacionales que son acuerdos que por medio de la voluntad se decide adherirse como Estados Parte o no.

La Convención Interamericana de Derechos Humanos tiene una mayor jerarquía que las leyes federales, fundamento legal encontrado en el artículo 133 de la Carta Magna y por el artículo 192 de la Ley de Amparo, que a la letra dice:

“Artículo 192. La jurisprudencia que establezca la Suprema Corte de Justicia, funcionando en Pleno o en Salas, es obligatoria para éstas en (sic) tratándose de la que decreta el Pleno, y además para los Tribunales Unitarios y Colegiados de Circuito, los juzgados de distrito, los tribunales militares y judiciales del orden común de los Estados y del Distrito Federal, y los tribunales administrativos y del trabajo, locales o federales.

Las resoluciones constituirán jurisprudencia, siempre que lo resuelto en ellas se sustenten en cinco sentencias ejecutorias interrumpidas por una en contrario, que hayan sido aprobadas por lo menos por ocho ministros sí se trata de jurisprudencia del pleno, o por cuatro ministros, en los casos de jurisprudencia de las salas.

También constituyen jurisprudencia las resoluciones que diluciden las contradicciones de tesis de Salas y tribunales Colegiados⁹⁶.

Con lo mencionado por el artículo 133 de la Carta Magna y el artículo 192 de la Ley de Amparo, el pacto de San José, requiere aplicarse jurídicamente al sistema mexicano en cada unas de sus partes pero más en lo referido a la aplicación del Principio de Presunción de Inocencia materia de nuestra tesis, reiterando que el tan mencionado instrumento internacional, por mandato expreso de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y las Jurisprudencias del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, son Ley Suprema de la Unión y deben de respetarse, como lo garantiza Ley.

III.V LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA EN EL DERECHO PENAL MEXICANO

Se ha hecho referencia que desde la Constitución de Apatzingán de 1814 en nuestro país, existe un cierto reconocimiento del Principio de Presunción de Inocencia. Es importante hacer mención que dicho Principio no fue reconocido como tal por el derecho positivo mexicano hasta la entrada en vigor de la Convención Interamericana de Derechos Humanos, pues este principio no fue contemplado en ninguna de las Constituciones que han regido en un tiempo determinado en nuestro país.

En el Derecho Mexicano vigente, es de gran trascendencia el artículo 133 de la Carta Magna pues en este precepto legal se manifiesta la obligación de reconocer a los tratados internacionales por encima de las leyes federales en un nivel jerárquico.

Por la mencionada razón es que el Principio de Presunción de Inocencia es reconocido dentro del derecho positivo mexicano, derecho que es vulnerado de una forma habitual, pues la práctica de la Procuraduría General de la República y de cada Entidad Federativa, así como del Poder Judicial, el derecho fundamental en comento no es considerado de forma alguna, no obstante a que existe un instrumento internacional jurídicamente vinculante que estipula que los

⁹⁶ **AGENDA DE AMPARO 2011**, Editorial ISEF. México, 2011. Pág. 61.

Estados Parte del mismo se comprometen por el estricto respeto de los derechos fundamentales.

Además de lo preceptuado por la Convención Interamericana de Derechos Humanos, el derecho fundamental denominado Presunción de Inocencia se contenía de una forma implícita dentro del texto de la Carta Magna a diferencia de lo que algunos autores afirman que la Constitución de 1917 no contemplaba el multicitado e importante principio.

Lo anterior se fundamenta con la siguiente tesis aislada del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Novena Época

Instancia: Pleno

Fuente: Apéndice (actualización 2002)

Tomo II, Penal, P.R. SCJN

Página: 133

Tesis: 34

Tesis Aislada

Materia(s): Penal

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

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

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

Amparo en revisión 1293/2000.-15 de agosto de 2002.-Once votos.-Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano.- Secretarios: Eduardo Ferrer Mac Gregor Poisot y Arnulfo Moreno Flores. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XVI, agosto de 2002, página 14, Pleno, tesis P. XXXV/2002

Dicho criterio, a mi consideración, fue emitido por la tradición jurídica ilustrada a la cual pertenecemos pues adoptamos como propios todos y cada uno de los derechos fundamentales que se contienen en dicha declaración.

El principio del debido proceso y el acusatorio son trascendentales en nuestro sistema legal; la tesis aislada refiere que de forma implícita por la influencia directa de tradición jurídica ilustrada el principio de presunción de inocencia se contiene de forma implícita dentro del texto de los artículos 14, párrafo segundo, 16, párrafo primero, 19, párrafo primero, 21, párrafo primero, y 102, apartado A, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

México en la década de los 80's se reconoce como propio el principio de presunción de inocencia pero en el año 2000, se hace el reconocimiento implícito

de dicho derecho fundamental lo cual hace presumir que se pretende adecuar el texto de la Carta Magna a lo estipulado por los pactos internacionales.

Una crítica severa a tal reconocimiento realizado por la jurisprudencia y por los pactos o instrumentos internacionales es que en nuestro país existe un proceso inquisitorio que se abstiene en la forma más mínima de reconocer la Garantía de Presunción de Inocencia. En dicho proceso existe una figura que a toda luz trasgrede los derechos fundamentales, pues la prisión preventiva es una pre penalización a un individuo, sin hacer la respectiva punición en la cual se constate mediante una resolución judicial la existencia del elemento conducta, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad.

A raíz de la reforma Constitucional de seguridad y justicia, se eleva a rango de garantía Constitucional el principio de Presunción de Inocencia viéndose materializada en el artículo 20 apartado B., fracción I, éste derecho fundamental que se contenía implícito dentro de nuestra Carta Magna.

A decir de aquellos juristas que instauraron dicha reforma, tiene como propósito fundamental, lograr contrarrestar el menoscabo de los derechos fundamentales que sufren las personas sometidas a un proceso penal e implementar prácticas más eficientes contra la delincuencia organizada y por adaptar la Constitución a compromisos internacionales.⁹⁷

A raíz de las reformas que se implementan en la Carta Magna con fecha del miércoles 18 de junio del año 2008, se contempla de forma explícita el Principio de Presunción de Inocencia haciendo de él una Garantía Constitucional contenida dentro del texto del artículo 20, apartado B., fracción I., siendo ahora una garantía que se encuentra formalmente plasmada dentro del texto de la Constitución, pero materialmente aún no aplicada.

Como consecuencia de esta reforma, las leyes secundarias como son los Códigos Penales y de Procedimientos Penales principalmente, a nivel federal y

⁹⁷ Cfr. **REFORMA CONSTITUCIONAL DE SEGURIDAD Y JUSTICIA**, Editorial Talleres Gráficos de México. México, 2008. Pp. 3 - 5.

local deberán ser modificadas y adecuadas a la situación actual de nuestro país. Si bien este principio rector en materia penal es la libertad del imputado como consecuencia de una garantía y de un derecho subjetivo, el cual es reconocido también a nivel internacional en diversos tratados y declaraciones de los cuales México forma parte.

Se considera que el principio analizado es de orden procedimental estrictamente, afirmación con la cual me encuentro en desacuerdo en virtud a la siguiente consideración. Si bien es cierto, dicho principio se ha de reconocer dentro de una de las etapas procesales que desde mi percepción se relaciona estrictamente con las cuestiones sustantivas o dogmática jurídico penal (sin exceptuar la relación que guarda con el proceso) por que con la aplicación del principio de presunción de inocencia se requiere entrever comprobados todos y cada uno de los elementos del delito, a fin de causar un detrimento en la esfera jurídica del gobernado.

Al respecto el jurista chileno Juan Colombo Campbell apunta lo siguiente:

"Muchas veces este principio se ha visto restringido al proceso penal, cuando su ámbito es mucho más amplio"⁹⁸. La afirmación que realiza el referido teórico del derecho, fortalece el criterio anteriormente enunciado. Es cierto que el fin primordial de la dogmática penal es el definir el delito en cuestión a los elementos que lo integran y el principio en comento tiene como función primordial que se comprueben los elementos para considerar como culpable o no a un sujeto.

A pesar de que se reconoció jurisprudencialmente la existencia de ese derecho fundamental, en nuestro sistema legal y posteriormente se estableció como una de las garantías Constitucionales del inculpado en el proceso penal acorde con el artículo 20, Apartado B., fracción I, de la Constitución Federal, que

⁹⁸ COLOMBO CAMPBELL, Juan. "**GARANTÍAS CONSTITUCIONALES DEL DEBIDO PROCESO PENAL. PRESUNCIÓN DE INOCENCIA**", Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, 2007, Pág. 359. (consultable en Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM).

indica que el imputado tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de la causa pero en la práctica judicial su aplicación es lejana. Debería de ser una regla para el tratamiento del inculgado durante el proceso penal y de suma importancia en el ámbito de la valoración de la prueba, como acontece en otros países puesto que en México con anterioridad a dicho criterio jurisprudencial, ya había suscrito tratados internacionales sobre la presunción de inocencia, constituyéndose por ende, de conformidad con el artículo 133 Constitucional, en derecho vigente y positivo.

No obstante que se reconoce por el artículo 133 de la Constitución el Pacto de San José Costa Rica y que de forma implícita se contiene el principio de presunción de inocencia, en nuestro país existe una presunción de culpabilidad.

III.V.I Presunción de Culpabilidad

A raíz de la Reformas que se instauraron en la Constitución General de la República en fecha 18 de junio del año 2008, se contempla en las líneas del artículo 20 la garantía de presunción de inocencia pero no obstante a ello, en nuestro país existe una presunción de culpabilidad.

Es de gran relevancia hacer notar en el presente apartado, que la presunción de inocencia ya se contemplaba de forma implícita dentro del texto de la Constitución y de forma explícita en los instrumentos jurídicamente vinculantes que nuestro país suscribió como sujeto de derecho internacional. Sin embargo, la Presunción de Inocencia no era ni es respetada hasta hoy en día dentro de nuestro sistema legal.

No obstante que la Presunción de Inocencia en nuestro país se ha visto reflejada por diversos medios legales, en México no ha tenido ni tiene (comentario realizado en virtud a que hoy en día es considerada una garantía Constitucional) un acercamiento real; más bien existe una presunción de culpabilidad.

En el sistema legal mexicano; hasta antes de las reformas Constitucionales en mención, se contemplaba la Presunción de Inocencia no como una garantía Constitucional, sino más bien como un derecho inmerso dentro de otros principios regulados por los artículos 14, 16, 19 y 20 de la Carta Magna. Por el contrario, en algunas legislaciones secundarias se contemplan preceptos legales en los cuales se presume la culpabilidad del agente delictivo⁹⁹. Un precepto ilustrativo de lo cuestionado es el artículo 248 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, el cual estipula que “el que afirma está obligado a probar. También lo está el que lo niega”.

En virtud a lo estipulado por el artículo 21, quien tiene la facultad y obligación de investigar la existencia de que un hecho es delictivo; es la Institución del Ministerio Público a quien le incumbe comprobar la culpabilidad del acusado, el cual no está obligado a comprobar su inocencia. Sin embargo, en el país existen criterios judiciales que a todas luces son contradictorios a la aseveración emitida en el presente párrafo.

El artículo 224 del Código Penal Federal contiene una clara contradicción, al establecer que “existe enriquecimiento ilícito cuando no pueda demostrar el lícito aumento de su patrimonio”¹⁰⁰. Al respecto de esta presunción de ilicitud, el pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, emitió la siguiente tesis aislada:

ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO. LA PRUEBA CIRCUNSTANCIAL DE LICITUD DEL INCREMENTO PATRIMONIAL QUE RECONOCE EL ARTÍCULO 224 DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL NO ES ATENTATORIA DEL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA.

El artículo 224 del Código Penal Federal al expresar que "existe enriquecimiento ilícito cuando el servidor público no pudiere acreditar el legítimo aumento de su patrimonio", reconoce la existencia una presunción de ilicitud del enriquecimiento, sustentada en hechos que deben demostrarse plenamente, consistentes en que un servidor público incrementó sustancialmente su patrimonio, de manera desproporcionada a sus ingresos. Esta forma indirecta de

⁹⁹ Cfr. AGUILAR LÓPEZ, Miguel Ángel. LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA EN MÉXICO (ANÁLISIS CRÍTICO PROPOSITIVO). Pág. 99.

¹⁰⁰ AGENDA PENAL FEDERAL 2011. Ob. Cit. Pág. 72.

probar uno de los elementos del delito **NO ES ATENTATORIA DEL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA QUE LE ASISTE AL INCULPADO**, por más que lo vincule a demostrar la legítima procedencia de sus bienes para poder desvirtuar la prueba presuntiva que pesa en su contra, ya que es propio del proceso penal que al Ministerio Público le corresponde allegar pruebas incriminatorias y al procesado las de su defensa, entre ellas, las que tienden a destruir o a desvanecer las aportadas por su contraparte.

Registro 186270, Red Jurídica de la Coordinación General de Compilación y Sistematización de Tesis, tesis aislada P. XXXVII/2002, del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, localizable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XVI, correspondiente a agosto de 2002, Materia Penal, pág. 13.

Es innegable que en el mencionado criterio se atenta contra del Principio de Presunción de Inocencia pues impone al particular la obligación de acreditar el lícito provenir de sus recursos, contrario a lo que dispone la citada tesis aislada.

Al respecto el Magistrado del Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito del Poder Judicial de la Federación, Miguel Ángel Aguilar López, menciona en su artículo publicado en la revista “Criminogénesis”, que dicha postura “omite que en el proceso penal está prohibido obligar al inculpado a efectuar una defensa activa”¹⁰¹.

Como se vislumbra en el análisis de los artículos 248 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 224 del Código Penal Federal respectivamente, en nuestro país, existe una clara contradicción con el Principio de Presunción de Inocencia pues se obliga al inculpado en todos y cada uno de los procesos a efectuar una defensa activa, obligando a éste a demostrar su inocencia aplicando en la mayoría de los casos una pena anticipada como lo es la prisión preventiva.

¹⁰¹ AGUILAR LÓPEZ, Miguel Ángel. **LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA EN MÉXICO (ANÁLISIS CRÍTICO PROPOSITIVO)**. Criminogénesis, año 1, número 0. México, febrero de 2007. Pág. 95

III.V.II Contradicción existente entre la Prisión Preventiva y la Garantía de Presunción de Inocencia

No existe duda que el bien jurídico máspreciado para el ser humano es la libertad de la vida. En nuestro país, hoy en día se ha elevado a rango Constitucional la Presunción de Inocencia; no obstante aún se sigue contemplando a la figura de la prisión preventiva haciendo un pre juzgamiento que conlleva implícito un pre castigo a un individuo; el cual por mandato de la Ley Suprema se le considera inocente, hasta no demostrarse lo contrario.

La prisión preventiva es una medida precautoria privativa de libertad personal, que ha de imponerse sólo de manera excepcional (únicamente si se trata de delitos graves), para lo cual necesariamente debe de existir un mandato judicial, extendiendo su duración hasta que se pronuncie sentencia definitiva sobre el fondo¹⁰².

Al respecto el destacado y multicitado autor Sergio García Ramírez comenta que la prisión preventiva va en contra de la Presunción de Inocencia, pero el empleo debe confinarse a los casos estrictamente necesarios¹⁰³.

En México se considera que un individuo es inocente hasta demostrar lo contrario por el simple hecho de ser persona. La contradicción existente entre la Presunción de Inocencia y la Prisión Preventiva.

El argumento de algunos juristas con el cual tratan de justificar la aplicación de esta mal llamada medida cautelar, es que el principio de presunción de inocencia sólo ha de regir en los Estados que han adecuado su legislación al nuevo sistema acusatorio adversarial ya que a decir de los citados, este principio es una “nueva garantía” que es contemplada por nuestra Carta Magna y requiere ser integrada en las legislaciones secundarias, atendiendo a lo dispuesto por el artículo segundo transitorio publicado en fecha 18 de junio del año 2008. Es de

¹⁰² Cfr. HUACUJA BETANCOURT, Sergio. LA DESAPARICIÓN DE LA PRISIÓN PREVENTIVA. Editorial Trillas. México, 1989. Pp. 50 – 51-

¹⁰³ Cfr. GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. LA REFORMA PENAL CONSTITUCIONAL (2007 – 2008), DEMOCRACIA O AUTORITARISMO. Pp. 99 – 100.

vital trascendencia hacer notar a estos juristas, que el principio de presunción de inocencia es contemplado mucho antes de las modificaciones realizadas en la multicitada fecha.

No obstante a lo preceptuado por el artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y lo derivado del criterio del cual se vislumbra que el principio de presunción de inocencia se encuentra implícito dentro del texto de la Constitución, en México de una forma muy lamentable se sigue violando día a día los Derechos Fundamentales, que son reconocidos por mandato Constitucional.

He mencionado que el concepto de delito es una garantía la cual se ve contenida en lo dispuesto por el artículo 14 de la Constitución, con el debido proceso pues se requiere que un Órgano Jurisdiccional declare la existencia de dichos elementos en el actuar de una persona para que ésta pueda ser afectada en su esfera jurídica por una pena.

En nuestro país, antes de realizar dicho proceso, se afecta la libertad deambulatoria de una persona con una pre penalización. La justificación que dan los partidarios de la prisión preventiva, es que ésta sólo ha de aplicarse a los individuos que cometan un delito grave, olvidando una cuestión fundamental debido a que “las leyes secundarias simplemente ensancharon cada vez más el catálogo de los delitos graves y, en consecuencia, legitimaron la imposición de la prisión provisional, atentando contra los derechos mínimos de las personas, aun y cuando se pudo establecer a través de un Estado más garantista la imposición de la prisión preventiva sólo como una medida de excepción debidamente requisitada”¹⁰⁴.

Lo importante a vislumbrar en el presente apartado, es definir cuál es la naturaleza jurídica de la prisión preventiva para con ello identificar las contradicciones existentes con el principio objeto de análisis.

¹⁰⁴ CÁZAREZ RAMÍREZ, José Jesús. **MEDIDAS PROCESALES ALTERNATIVAS A LA PRISIÓN PREVENTIVA EN EL ESTADO DE MICHOACÁN** Editorial Porrúa. México, 2008. Pp. 59 – 60.

Doctrinalmente, la prisión preventiva se define como una “medida cautelar que tiene como función asegurar el normal desarrollo del proceso, y eventualmente, al concluir éste, la aplicación de una pena privativa de libertad, es decir, su finalidad estriba en que el proceso fluya normalmente y si al concluir éste se acredita alguna responsabilidad penal por parte de la autoridad judicial, que se aplique la pena con toda certeza”¹⁰⁵.

Se considera que la prisión preventiva no es una sentencia donde deba de demostrarse la culpabilidad del reo, pero la misma es aplicada con motivo de la existencia de una sospecha fundada de que un sujeto ha delinquirido¹⁰⁶.

Un sector de la doctrina contempla a la prisión preventiva como una pena anticipada, la cual confina a un individuo a un centro de reclusión, en donde lejos de ser readaptado a la sociedad, es transformado a un infractor consuetudinario¹⁰⁷.

Es cierto que un proceso requiere ser asegurado para llegar a su sana conclusión, para lo cual se establecen excepciones en la cual “el empleo de la prisión preventiva debe reservarse para los supuestos excepcionales y vincularse estrictamente con las necesidades del enjuiciamiento”¹⁰⁸.

La prisión preventiva pretende ser un recurso para preservar el orden público cuya finalidad primordial es que el proceso penal llegue a su conclusión de una forma satisfactoria recurso que daña y trasgrede día a día a la Presunción de Inocencia.

“La prisión preventiva es entonces una privación de uno de los derechos más consagrados del hombre: la libertad; misma que frecuentemente se prolonga por bastante tiempo, y en caso de condena, se computa incluyéndola en el tiempo de prisión impuesta, pero en caso de absolución representa una violación de

¹⁰⁵ Cfr. CÁRDENAS RIOSECO, Raúl F. LA PRISIÓN PREVENTIVA EN MÉXICO, Editorial Porrúa. México, 2004. Pág. 3.

¹⁰⁶ Cfr. GASPAR, Gaspar. LA CONFESIÓN, DETENCIÓN, DECLARACIÓN INDAGATORIA, PRISIÓN PREVENTIVA, CONDENA, 2ª edición renovada y aumentada. Editorial Universidad de Buenos Aires, 1988. Pág. 54.

¹⁰⁷ Cfr. LA PRISIÓN PREVENTIVA Y SU LEGISLACIÓN SECUNDARIA. Revista Mexicana de Justicia. Editorial Procuraduría General de la República. México, 1983. Pp. 48-49.

¹⁰⁸ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. LA REFORMA PENAL CONSTITUCIONAL (2007 - 2008), DEMOCRACIA O AUTORITARISMO. Editorial Porrúa. México, 2008. Pág. 100.

elementales derechos humanos; es decir, que dicha figura legal de por sí injusta y arbitraria causa mayor perjuicio técnicamente al inculpatado por delito menor, ya que como se ha mencionado no ha sido demostrada su culpabilidad”¹⁰⁹.

He mencionado a lo largo de la presente investigación, que el delito nace a la vida jurídica siempre y cuando se configuren los presupuestos y los elementos que lo integran. En caso de la culminación de una conducta cuya descripción se contemple en una norma y concurren los cuatro elementos para que ésta sea considerada delito se ha de aplicar una pena o medida de seguridad.

La pena es un mal que es causado a la esfera jurídica de un delincuente, con el ánimo de reprenderlo por la comisión de una conducta antisocial; dicha punición es impuesta por un órgano con facultades para ello; siendo la prisión preventiva una pena anticipada, en virtud a que se provoca un menoscabo a la esfera jurídica de un ciudadano, que en caso de ser absuelto no tiene recurso alguno para que le sea reparado el daño que esta medida le ha causado.

¹⁰⁹ CÁZAREZ RAMÍREZ, José Jesús. Ob. Cit. Pág. 3.

CAPÍTULO CUARTO

CONSECUENCIAS JURÍDICAS DE LA GARANTÍA DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA

IV.I REFORMA CONSTITUCIONAL DEL 18 DE JUNIO DE 2008

El día miércoles dieciocho de junio del año dos mil ocho se publicó en el Diario Oficial de la Federación la Reforma en Seguridad y Justicia; reforma que contienen grandes consecuencias para el Derecho Penal en nuestro país, pues se instaura en México el sistema acusatorio adversarial, además del reconocimiento Constitucional de un derecho fundamental que se contenía de forma implícita dentro del texto de los artículos 14 y 16 Constitucionales: La presunción de Inocencia.

Esta reforma es el resultado de diversas discusiones que culminaron en diciembre del año dos mil siete con la aprobación de ésta, en el Senado de la República.

A decir de sus creadores, esta reforma se instaura por la necesidad creciente de forjar una sistemática adecuada al Poder Judicial en todos sus niveles.

Dentro de las reformas, la más sobresaliente es el reconocimiento explícito de la presunción de inocencia, lo que significa que se garantice el debido proceso, obligando a la Representación Social a comprobar la responsabilidad mediante las pruebas.

Como consecuencia de esta reforma, las Legislaciones Estatales y del Distrito Federal deberán de ser adecuadas; proceso que es establecido por el artículo segundo transitorio de la reforma, el cual establece el término para efectuar dicha transformación.

Se ha reiterado que el principio de presunción de inocencia se contenía de una forma implícita dentro del texto de los artículos 14 y 16 de la Constitución

Política de los Estados Unidos Mexicanos; pero principio que “se ha visto restringido al proceso penal, cuando su ámbito de aplicación es mucho más amplio, ya que afecta al resto de los habitantes”¹¹⁰.

La reforma en comento no es la más adecuada, pero su finalidad es poner en evidencia las deficiencias para impartir justicia en lo que respecta a la materia penal.

Quienes se pronunciaron a favor de dicha reforma Constitucional sostienen que ésta tiene tres propósitos primordiales. El primero de ellos se trata de un esfuerzo para contrarrestar el menoscabo de los derechos fundamentales que sufren las personas sometidas a un proceso penal; el segundo es implementar prácticas más eficientes contra la delincuencia organizada; y por último adaptar la Constitución a compromisos internacionales¹¹¹.

Dicha modificación fue realizada teniendo en cuenta figuras esenciales para la vida democrática en el país; pues acoge principios que se contenían en los Instrumentos Jurídicamente vinculantes para México como sujeto del Derecho Internacional los cuales son Ley Suprema de la Unión en atención al Principio de Jerarquía de Normas contemplado en nuestro artículo 133 de la Carta Magna; estas figuras son el Principio de Presunción de Inocencia los medios alternativos de solución de controversias y los juicios orales; cuyo reconocimiento es un gran acierto, pero la implementación de los mismos requiere conservar una armonía respecto de su espíritu democrático.

Se ha mencionado en el párrafo anterior que para la implementación de dichas figuras es fundamental, que se tenga una estricta observancia del espíritu de las mismas. En nuestro país, lamentablemente se ha dejado a un lado la esencial pues su implementación fue realizada en virtud a presiones internacionales, lo que tiene como consecuencia una deficiente aplicación de

¹¹⁰ COLOMBO CAMPBELL, Juan. **GARANTIAS CONSTITUCIONALES DEL DEBIDO PROCESO PENAL. PRESUNCIÓN DE INOCENCIA**. Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, 2007. Pág. 359 (Consultable en Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.)

¹¹¹ Cfr. **REFORMA CONSTITUCIONAL DE SEGURIDAD Y JUSTICIA**. Editorial Talleres Gráficos de México. México, 2008. Pp. 3 -5.

estas figuras, las cuales están destinadas a la aprobación pública y mediática, siendo un mosaico de buenas intenciones.

A raíz de la Reforma Constitucional de Seguridad y Justicia, se contempla de manera explícita a la Presunción de Inocencia¹¹²; tomando en cuenta el modelo garantista, considerando que éste es un principio procesal. Por tal razón, el Principio de Presunción de Inocencia deja de ser un principio implícito dentro de las líneas de la Constitución General, siendo ahora una garantía que se encuentra formalmente plasmada dentro del texto de la Constitución, pero materialmente aún no aplicada.

A demás de poner en evidencia al Poder Judicial, mediante la modificación de los artículos 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 73, 115 y 123 se pretende combatir con mayor eficiencia al crimen organizado. Por lo que respecta a las garantías procesales, la reforma mantiene un régimen de excepción.

A decir del Doctor Raúl Carrancá y Rivas, la reforma instaurada en junio del año dos mil ocho es una reforma Anticonstitucional, pues en ella se contiene un principio de vital importancia para un esquema democrático, el cual es la presunción de inocencia; pero no obstante se sigue contemplando al arraigo y a la prisión preventiva como medidas de excepción¹¹³.

En el sistema legal mexicano hasta antes de las reformas Constitucionales en mención, no se contemplaba la Presunción de Inocencia; por el contrario, ya que se contienen en las legislaciones secundarias preceptos legales en los cuales se presume la culpabilidad del agente delictivo¹¹⁴. Un precepto ilustrativo de lo cuestionado es el artículo 248 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, el cual estipula que “el que afirma está obligado a probar. También lo está el que lo niega”.

¹¹² Reconocimiento que tiene aparejadas ciertas consecuencias que se explican en líneas más adelante.

¹¹³ Cfr. MANGERA ESPINOSA, Miguel Ángel “Coordinador”. **DERECHO PENAL, ESPECIALIDAD Y ORGULLO. A CIEN AÑOS DE LA FUNDACIÓN DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO**. Editorial Universidad Nacional Autónoma de México. México 2010. Pp. 65- 68

¹¹⁴ Cfr. AGUILAR LÓPEZ, Miguel Ángel. **LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA EN MÉXICO (ANÁLISIS CRÍTICO PROPOSITIVO)**. Pág. 99.

Este mismo ordenamiento se contradice en virtud a que en su artículo 247 contiene el principio *in dubio pro reo*; constando que el numeral en cita estipula que “en caso de duda debe de absolverse,” principio que posee una estricta relación con la Presunción de Inocencia. Se debe absolver al inculpado, pues la falta de prueba de la culpabilidad equivale a la prueba de la inocencia, principio utilizado siempre para favorecer al inculpado.

A fin de ilustrar los cambios efectuados a nuestra Carta Magna, en este apartado de la presente tesis, enfocaré el estudio a desarrollar y enunciar los cambios efectuados dentro de los numerales mencionados.

En el Capítulo Segundo de la presente tesis mencioné que el artículo 16 Constitucional contiene la garantía de seguridad jurídica, aludiendo a los requisitos que deben de cumplirse para emitir una orden de aprehensión.

Se siguen conservando los requisitos de procedibilidad que son la denuncia y la querrela.

En cambio, se modifica el segundo párrafo sustituyendo la expresión cuerpo del delito y probable responsabilidad por la de 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.

Dicha alteración al texto del párrafo segundo, desde nuestra concepción es un cambio por el simple cambio, pues actualmente nuestro sistema aún vigente comienza con la averiguación previa a cargo del Ministerio Público en la cual se presume culpable al probable responsable.

No obstante a dicha alteración al texto del párrafo segundo, al sujeto se sigue considerando culpable, pues no existe una regulación explícita del momento en que ha de regir la Presunción de Inocencia, como se ha manifestado en reiteradas ocasiones a lo largo del presente trabajo de investigación.

Respecto del párrafo tercero, en éste se sigue manteniendo la misma redacción.

Existe una modificación al párrafo cuarto de precepto legal en comento, pues al existir flagrancia no sólo se ha de considerar que se encuentra en presencia de la misma al cometer un delito sino la persecución del momento inmediato siguiente eliminando de la redacción la flagrancia equiparada pues se contaba tan sólo con setenta y dos horas para retener al delincuente.

En cuanto a los párrafos quinto y sexto se sigue generando la misma redacción, no así en el párrafo séptimo, pues con las reformas se agrega un párrafo en el cual se contiene la figura del arraigo (que como bien sabemos es por demás contradictoria con el principio de presunción de inocencia).

En este párrafo séptimo de las reformas, se eleva a rango Constitucional el arraigo, figura que es el resultado de la cruenta lucha que es librada en contra de la delincuencia organizada en nuestro país, situación que nos pone a pensar muy en serio sobre las cuestiones de los regímenes de excepción aunque no se comparte dicha postura.

En el párrafo octavo se efectúa una definición de lo que es la delincuencia organizada adoptando un régimen especial el cual pretende justificar con el discurso de “Que hasta los países más desarrollados emplean este tipo de regímenes”.

A fin de combatir el delito de secuestro, en el décimo primer párrafo se agregó que las comunicaciones pueden ser aportadas como pruebas siempre y cuando las aporte el particular que participe en la misma.

En el décimo tercer párrafo se contempla la figura del Juez de Control que atiente al sistema acusatorio adversarial. Con esta figura, las policías investigadoras podrán solicitar al juez de control las medidas cautelares, providencias precautorias y técnicas de investigación de la autoridad solicitándola por “*cualquier medio idóneo*”. Se considera que esta redacción es un gran peligro para la sociedad; pues por la simple sospecha y mediante “comunicaciones privadas y dudosas”, se puede autorizar una orden de cateo por una simple

sospecha infundada, o por que un delincuente pasó por un domicilio levantando sospecha y afectando a las garantías de seguridad jurídica de los ciudadanos.

En cuanto a los demás párrafos, éstos no tienen mayor afectación. En resumen podemos mencionar que se modifica el párrafo segundo, cuarto y noveno, adicionando tres párrafos al artículo en comento, los cuales se refieren al arraigo, al juez de control y a las comunicaciones.

En cuanto al artículo 17 el cual contiene la prohibición de hacer justicia por propia mano, el derecho a la justicia, la independencia de los tribunales e imparcialidad de éstos y, la prohibición de las penas corporales en deudas de carácter civil, no se realiza ninguna alteración en cuanto a los derechos contenidos en los principios que el numeral contiene. Al precepto legal en comento se le adicionan tres párrafos, que contemplan los mecanismos alternativos de solución de controversias, la publicidad y explicación de las sentencias en los juicios orales y el derecho a la defensoría pública.

La modificación a este numeral permite que la autoridad tenga la obligación de tener contacto directo con las partes a fin de encontrar la verdad histórica de los hechos controvertidos.

Se establece además “*el servicio de defensoría pública*”, adición con la cual se abre la posibilidad de garantizar de manera eficaz la garantía de audiencia.

Dentro del texto de este artículo se contempla la homologación de las percepciones de los defensores públicos con las de los agentes del Ministerio Público.

El artículo 18 se modifica substancialmente. Precepto que se caracteriza por contener prevenciones relevantes del régimen penal mexicano. Se refiere principalmente a la finalidad que persiguen las sanciones y los medios para alcanzarlas¹¹⁵.

¹¹⁵ Cfr. CÁMARA DE DIPUTADOS DEL H. CONGRESO DE LA UNIÓN. **DERECHOS DEL PUEBLO MEXICANO. MÉXICO A TRAVÉS DE SUS CONSTITUCIONES**. Tomo III. Pág. 660

En las modificaciones que se le realizan a este artículo se contiene la contradicción principal en cuanto a la presunción de inocencia, mismas que son justificadas (por los creadores de la reforma) por los llamados estados o regímenes de excepción.

Este artículo retoma a la prisión preventiva cambiando la expresión penas corporales por penas privativas de libertad. Establece como base del sistema penitenciario el trabajo, la capacitación y el deporte.

El precepto legal en general establece los principios en virtud de los cuales se han de ejecutar las sanciones privativas de libertad, estableciendo el tratamiento jurídico de ciertos tipos de sujeto como lo son los menores infractores y los mexicanos que están cumpliendo una sentencia en país extranjero.

La modificación substancial realizada es la referente a las medidas de seguridad que deben de efectuarse para las personas que han sido sentenciadas por delitos y actividades vinculadas con la delincuencia organizada las cuales se encuentran contenidas dentro del llamado “régimen de excepción”.

El artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos es la llamada “Carta Magna del Inculpado”. En él, se precisan las prevenciones que han de realizarse respecto de la reclusión las cuales fueron analizadas de manera concreta en el Capítulo Segundo del presente trabajo de investigación.

En virtud de la reforma del 18 de Junio del 2008, este numeral es modificado en un elemento substancial para el proceso penal: El auto de formal prisión.

El auto de formal prisión es fundamental para el proceso de orden inquisitorio pues con la emisión del mismo comienza la formulación de los puntos litigiosos, caracterizado con la acusación por parte del Ministerio Público y la estrategia de la defensa.

Es modificado en virtud a que con el sistema acusatorio adversarial, la averiguación será eliminada. Se ha mencionado que la averiguación previa y el

auto de formal prisión presuponen la culpabilidad del individuo; por lo que al eliminar la expresión: “cuerpo del delito y probable responsabilidad”, el auto de formal prisión quedará obsoleto.

En este artículo se adiciona un párrafo (el párrafo segundo) el cual establece las bases en virtud de las cuales se ha de solicitar la prisión preventiva, la que únicamente se solicitará en los casos que otra medida cautelar no sea suficiente para acreditar la comparecencia del inculpado para el desarrollo del juicio, la protección de los testigos, de la víctima o de la comunidad o que el imputado haya sido condenado con anterioridad por delito doloso.

Establece además los casos en los cuales ha de ordenarse de forma oficiosa la prisión preventiva, siendo los delitos de delincuencia organizada, violación, homicidio doloso, así como los delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la nación el libre desarrollo de la personalidad y de la salud. Al respecto de dicha clasificación de los delitos en los cuales ha de aplicarse prisión preventiva, resulta conveniente hacer el comentario que la reforma deja abierta una posibilidad que es muy dañina para el inculpado pues establece que habrá prisión preventiva en los *delitos graves que determinen las leyes*; dejando abierta la posibilidad a las legislaciones secundarias de considerar como graves a un gran número de delitos, vulnerando con ello el Principio de Presunción de Inocencia.

Se hacía mención en párrafos anteriores, que el precepto Constitucional en comento es la Carta Magna del imputado; aseveración que se menciona de nueva cuenta en virtud a que este numeral contiene una figura de gran importancia en el proceso penal: La duplicidad del término Constitucional.

Establece el artículo 19 Constitucional en su párrafo cuarto, que el auto de vinculación a proceso ha de prolongarse únicamente a petición del indiciado, siendo acorde la reforma respecto a lo que se establecía antes de las multitudes modificaciones.

El citado párrafo del artículo 19 establece las formas en las cuales el indiciado ha de ser puesto en libertad, determinando la obligación que tiene el juzgador respecto de informar al centro de readaptación social sobre la vinculación a proceso del imputado y del auto donde se decreta la prisión preventiva, o de la solicitud de prórroga del plazo Constitucional, teniendo un plazo de setenta y dos horas para efectuar dichos informes. En caso contrario, deberá de ser puesto en libertad.

Es adicionado el párrafo sexto, en el cual permite al Estado Mexicano tomar la decisión respecto de la entrega de un fugitivo a la justicia extranjera a pesar de que su proceso no haya sido concluido en México, teniendo la posibilidad de que los plazos para realizar dicho proceso no se extingan.

Respecto del artículo 20 Constitucional, contenía los derechos de las víctimas y de los imputados en un juicio del orden penal. El numeral en mención ha tenido una gran modificación, la cual será objeto de análisis en un apartado especial, adelantando que mediante dicha modificación se adicionan tres apartados.

El apartado A., cimienta las bases del sistema acusatorio adversarial, del cual no se entrará en estudio en virtud a que el tema podría ser objeto de análisis de un trabajo de investigación en particular.

El artículo 21 determina que la facultad para la investigación de los delitos le corresponde al Ministerio Público, el cual deberá de acreditar los elementos de la probable responsabilidad y el cuerpo del delito.

Con la nueva redacción del artículo 21 Constitucional, se dota de facultades de investigación a las policías con lo cual se pretende el esclarecimiento de los crímenes. Modificación que se realizó a fin de que no exista lugar a dudas respecto de la subordinación de los cuerpos policiacos a la Institución del Ministerio Público.

Existe una grande aberración jurídica en el párrafo segundo del artículo Constitucional en comento. La acción penal es entendida como **la facultad potestativa del Ministerio Público para excitar la maquinaria jurisdiccional** en virtud a la realización de una investigación en la cual se acreditó el cuerpo del delito y la probable responsabilidad de un individuo.

En el párrafo tercero del precepto legal en cita, se establece que la imposición de penas y su modificación es exclusiva de la autoridad judicial; dejando de lado la rectoría que tenía el Poder Ejecutivo respecto de la modificación de las sanciones penales dejándolo como mero administrador de los centros de reclusión y ejecutor de las sanciones.

Otra modificación que se encuentra contenida en el multicitado artículo es la realizada en el párrafo séptimo, en el cual se establecen los criterios de oportunidad que requieren emplear a fin de ejercitar la acción penal. Este criterio da oportunidad para ejercitar la acción penal y se refiere a la posibilidad de aplicar la persecución de oficio por cierta conducta delictiva, en función al daño que esta cause a la sociedad.

En el párrafo octavo del numeral en cita, se realiza la definición de seguridad pública haciéndola en función de la prevención y persecución de los delitos. En el párrafo noveno retoma la misma hipótesis, haciendo mención que las instituciones de seguridad pública son de carácter civil, reiterando la obligación de coordinación de los tres órdenes de gobierno para cumplir los objetivos de la seguridad pública. También se contempla la posibilidad de creación del Sistema Nacional de Seguridad Pública el cual se regirá por la certificación obligatoria de su personal por el establecimiento de bases de datos tanto del personal como de datos criminalísticos y la formulación de políticas para la prevención del delito.

En el artículo 22 de la Carta Magna se determinan las penas que se encuentran prohibidas dentro del territorio nacional. En el primer párrafo se adiciona la expresión “toda pena deberá ser proporcional al delito que se sancione y al bien jurídico afectado”. Al incorporarse la proporcionalidad a las penas, se

pretende evitar el llamado “populismo punitivo” consistente en aumentar las penas de manera irracional.

Las penas requieren ser aplicadas en función del daño y a la peligrosidad del agente.

En el párrafo segundo del precepto legal en comento se establece la “**extinción de dominio**”; medida que es enfocada para atender en contra del poderío de la delincuencia organizada: El poderío económico.

En el artículo 73 Constitucional se modifican las fracciones XXI y XXIII; mismas que atienden a las facultades que posee el poder legislativo. En la fracción XXI, se establece que el Congreso tiene la facultad para legislar en materia de delincuencia organizada. En la fracción XXIII se establece que el Congreso tiene la facultad de legislar en materia de coordinación de los tres órdenes de gobierno; así como para establecer y organizar a las Instituciones de Seguridad Pública.

Con la implementación de estas facultades se pretende conservar el principio que sólo el Congreso de la Unión puede sentar las bases de coordinación entre los tres niveles de gobierno, la instauración y organización de las instituciones de seguridad pública federal y legislar en materia de delincuencia organizada.

El artículo 115 establece las bases en las cuales han de actuar los municipios. La modificación instaurada con la reforma versa en el sentido de que las policías municipales estarán al mando del Presidente Municipal, **en términos de la Ley de Seguridad Pública de cada Estado**. Con dicha modificación se pretende establecer criterios mínimos de organización y eficiencia en los policías de todos los municipios.

Por último, se abordará la modificación instaurada al artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Este precepto legal contiene los derechos sociales pero la modificación instaurada es respecto a la

remoción de ciertos cargos a fin de reducir las prácticas ilegales de algunos elementos de la procuración de justicia, así como de los policías.

Se modifica la fracción XIII, del apartado B. en la cual se estipula que los agentes del Ministerio Público, los peritos y los miembros de las instituciones policiacas federales, estatales y municipales podrán ser removidos de sus cargos si no cumplen con los requisitos que se señalen dentro de las leyes para la permanencia en dicho cargo.

Como podemos observar, la reforma tiene nombre y apellido: Delincuencia Organizada.

Nuestro país sufre una crisis nunca vista, pues se comienzan a efectuar actos de terrorismo; tal es el caso de la explosión de granadas de fragmentación en la ciudad de Morelia Michoacán al celebrar las fiestas patrias en el año dos mil nueve dejando varios muertos y heridos; o los hechos más recientes originados en la ciudad de Monterrey en los cuales, según cifras oficiales, dejaron cincuenta y dos muertos. Con estas medidas se pretende atacar el mayor poderío del crimen organizado: El poderío económico.

Es importante destacar que esta reforma pretende hacer un balance entre la Representación Social y el imputado. Con el reconocimiento de la presunción de inocencia se tienen aparejadas ciertas consecuencias las cuales deben de ser reconocidas.

En la reforma se contienen ciertos estados de excepción, lo que hace presuponer que los derechos fundamentales no son absolutos pero dichas restricciones no pueden ser arbitrarias.

Para restringir los derechos fundamentales se requiere cumplir con ciertos requisitos:

- a) Ser admisibles dentro del ámbito constitucional;
- b) Ser necesarios para asegurar la obtención de los fines que fundamentan la restricción; y

c) Ser proporcional¹¹⁶.

En la reforma se contienen dos figuras que son contradictorias a la presunción de inocencia: el arraigo y la prisión preventiva.

En el siguiente apartado me enfocaré a desmenuzar los principios contenidos en el artículo 20 Constitucional.

IV.II ARTÍCULO 20 CONSTITUCIONAL

Precepto de gran importancia para el proceso penal mexicano; donde se contienen las garantías del procesado como de la víctima u ofendido.

El artículo objeto de análisis en las presentes líneas, es bastante generoso, protegiendo a los dos agentes que participan en un delito. He mencionado que en virtud a que el proceso penal es el más perjudicial para la persona a la que se somete el mismo, existen una serie de garantías que nivelan el estado de indefensión del acusado en relación al poder inquisitivo del Estado. Con el precepto en cuestión, esta nivelación se extiende a quien ha sido vulnerado dentro de sus derechos.

Es por tal motivo que el precepto invocado se divide en tres partes. En el apartado B., se estipulan todos y cada uno de los derechos que protegen al inculcado o persona imputada. Por su parte, en el apartado C., se contienen los derechos que goza la víctima u ofendido.

El apartado A., es la base del sistema acusatorio adversarial, pues se establece que el proceso penal será acusatorio y oral.

En el Capítulo Segundo de la presente tesis se abordó de forma específica cuáles son las garantías que contiene el precepto legal en comento. El presente apartado tiene como finalidad detallar las diferencias existentes entre el texto anterior a las reformas de junio del 2008 y el texto vigente.

¹¹⁶ Cfr. Novena Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario judicial de la Federación y su gaceta. Tomo XXVII, julio 2008. Pág. 462. Tesis 1ª. Tesis aislada. Materia Constitucional.

La reforma trascendental en este precepto es el que se le adicionan tres apartados.

El apartado A., antes de las reformas de junio de 2008, contenía los derechos de la persona imputada. El actual apartado A., del artículo 20 establece las bases del sistema acusatorio adversarial:

“Artículo 20. El proceso penal será acusatorio y oral. Se regirá por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación.

A. De los principios generales:

I. 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;

II. 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;

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 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 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 juicio¹¹⁷.

Con la mencionada reforma se pretende dar transparencia y celeridad a la resolución de los juicios.

La fundamental modificación que es realizada en este artículo es la contenida en el apartado B., fracción I:

“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 causa¹¹⁸.

Con el reconocimiento expreso de la presunción de inocencia se pretende dejar a un lado las omisiones en que ha incurrido la legislación federal pues de esta forma reconocen de una manera puntual una serie de derechos fundamentales que se reconocían de forma implícita dentro del texto Constitucional.

El eje central de la reforma del 18 de junio del año 2008 es la presunción de inocencia. Con el reconocimiento de este derecho fundamental se pretende obligar al cambio del sistema en materia de justicia.

¹¹⁷ AGENDA DE AMPARO 2011. Ob. Cit. Pág. 15

¹¹⁸ Ídem.

Una importante omisión en la que incurrió el legislador es detallar en qué etapa del proceso ha de tener efectos la presunción de inocencia pues sólo se hace mención de la misma, pero en ningún momento se refiere en qué casos ha de aplicarse.

En el artículo 19 se establece las bases en virtud de las cuales se decretará de manera oficiosa la prisión preventiva. También el artículo se contradice de forma expresa con la fracción I, del apartado B., del artículo 20 de la Carta Magna, pues el artículo 19 es una válvula de escape, con la cual, las legislaciones locales tienen la facultad de determinar los delitos considerados como graves aplicando prisión preventiva.

Un claro ejemplo de ello es el delito de abuso sexual. El artículo 176 del Código Penal para el Distrito Federal establece:

“**ARTÍCULO 176.** Al que sin consentimiento de una persona y sin el propósito de llegar a la cópula, ejecute en ella un acto sexual, la obligue a observarlo o la haga ejecutarlo, se le impondrá de uno a seis años de prisión”¹¹⁹.

Este delito es agravado en virtud a lo que establece el artículo 178 del ordenamiento legal citado pero hago referencia a lo que determina la fracción V. El numeral en cita estipula:

“**ARTÍCULO 178.** Las penas previstas para la violación y el abuso sexual, se aumentarán en dos terceras partes, cuando fueren cometidos:

V. Fuere cometido al encontrarse la víctima a bordo de un vehículo particular o de servicio público”¹²⁰.

Este artículo es uno de tantos que determinan cuál conducta es considerada como grave. Estoy a favor de que se castigue con mano dura al infractor de la ley, pero en contra del “*populismo punitivo*”. Si bien es cierto que el artículo 22 Constitucional en su primer párrafo establece que “*toda pena deberá de ser proporcional al delito que se sancione*”, el artículo 19 deja abierta la

¹¹⁹ **AGENDA PENAL DEL D.F. 2011.** Editorial ISEF. México, 2011. Pág. 45.

¹²⁰ *Ibidem.* Pág. 46.

posibilidad de que las legislaciones locales determinen los delitos graves en virtud de los cuales se aplicará una medida cautelar, llamada prisión preventiva.

El llamado populismo punitivo ha sido mal utilizado incluso por los delincuentes. Un ejemplo de ello es el abuso sexual cometido en el transporte público, pues éste tipo penal es utilizado por asociaciones delictivas para extorsionar a los usuarios, debido a que el delito es de querrela y para que una persona no sea recluida en el tiempo que persiste un proceso penal, estas personas le solicitan una fuerte cantidad de dinero para otorgar el perdón.

Sin lugar a dudas la fracción I, del apartado B., del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos es el eje central de la reforma Constitucional, pero dicha reforma se contradice, pues en ella se contienen figuras que atentan en contra de la misma.

Al respecto el Doctor Raúl Carrancá y Rivas menciona:

...”que en una Constitución ha de haber armonía y congruencia. Y si no la hubiere imperará entonces el desorden donde debe de imperar el orden jurídico y legal. La nueva fracción I del Apartado B. del artículo 20 Constitucional dice a la letra que es un derecho de “toda persona imputada” que se presume su inocencia mientras no se le declara su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de la causa”. Principio éste consagrado en el artículo 9º de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, que reza así Debiendo Todo hombre presumirse inocente mientras no sea declarado culpable”. Principio así mismo sagrado en el Derecho occidental a partir de 1789. Por otra parte es de sentido común y de lógica elemental que la declaración de culpabilidad se ha de llevar a cabo conforme lo determina la fracción I del apartado B. del artículo 20, “mediante sentencia emitida por el juez de la causa”; aunque aquí no se trata evidentemente de sentencia intermedia sino de definitiva, es decir, cosa juzgada”¹²¹.

¹²¹ MANCERA ESPINOSA, Migue Ángel. Óp. Cit. 66 - 67

Ambas figuras son consideradas una medida cautelar pero considero que son dos penas anticipadas pues ambas se toman en cuenta para el computo de la sanción privativa de libertad.

A raíz de la reforma de Seguridad y Justicia, se eleva a rango Constitucional la Presunción de Inocencia, consideración por la cual deja de ser un principio y derecho fundamental implícito (derivado del influjo que ejerce la ilustración francesa y el Principio de jerarquía de normas) para convertirse en una garantía formalmente plasmada dentro del texto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pero dicha garantía materialmente aún no es aplicada.

El proceso penal en México tiene como primordial función encontrar la verdad histórica y que las conductas antisociales sean castigadas, para lo cual el Estado mediante la figura del Ministerio Público ejerce la acción penal recayendo en la Representación Social la carga de la prueba. El principio de Presunción de Inocencia es un principio procesal el cual tiene como primordial función que se comprueben las cuestiones sustantivas, o sea, vislumbrar la existencia de los elementos del delito por una autoridad judicial, a efecto de determinar mediante una sentencia si una conducta es típica, antijurídica y culpable, considerando al procesado inocente hasta que las pruebas ofrecidas por el Ministerio Público demuestren lo contrario. Una vez que se ha determinado mediante una resolución judicial que un individuo en virtud a su comportamiento encuadra en una de las hipótesis de conductas consideradas antisociales en los ordenamientos normativos éste es susceptible de merecer las consecuencias jurídicas derivadas de su proceder.

El apartado A., del numeral en estudio (como se menciona en párrafos anteriores), puntualiza los lineamientos con los cuales se ha de efectuar un proceso del orden penal. Por su parte el apartado B., se contiene los principales derechos que disfruta una persona imputada.

En el apartado C., se retoman los derechos de la víctima u ofendido. En virtud a las reformas realizadas en este precepto; se le reconoce la calidad de parte a los que sufren por un delito.

Con la reforma se otorga al ofendido o víctima del delito la posibilidad de contar con asesoría integral para la reparación del daño a impugnar el no ejercicio de la acción penal; en fin, se fortalecen las garantías de la víctima u ofendido para una mejor defensa de su integridad y su interés.

IV.III MARCO NORMATIVO DE LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA

A raíz de la reforma Constitucional de seguridad y justicia se eleva a rango de garantía Constitucional el principio de Presunción de Inocencia, viéndose materializada en el artículo 20 apartado B., fracción I, derecho fundamental que se contenía implícito dentro de nuestra Carta Magna.

Con el reconocimiento de la presunción de inocencia se toma en cuenta el modelo garantista considerándolo un principio de orden procesal.

Este principio tiene una estricta relación con el concepto de delito el cual es una garantía pues un órgano jurisdiccional requiere hacer una declaratoria de que una conducta es típica, antijurídica y culpable para aplicar una penalidad.

De ser un principio implícito dentro de las líneas de la Constitución General, ahora la presunción de inocencia es una garantía que se encuentra formalmente plasmada dentro del texto de la Carta Magna, pero en la práctica aún no aplicada.

Hasta antes de las reformas del día miércoles 18 de junio del año 2008, el principio de presunción de inocencia no era considerado como una garantía Constitucional, más bien era considerado como un derecho fundamental implícito por el contrario, ya que se contienen en las legislaciones secundarias preceptos legales en los cuales se presume la culpabilidad del agente delictivo¹²². Un precepto ilustrativo de lo cuestionado es el artículo 248 del Código de

¹²² Cfr. AGUILAR LÓPEZ, Miguel Ángel. LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA EN MÉXICO (ANÁLISIS CRÍTICO PROPOSITIVO), Pág. 99.

Procedimientos Penales para el Distrito Federal, el cual estipula que “el que afirma está obligado a probar. También lo está el que lo niega.”

Este mismo ordenamiento se contradice en virtud a que en su artículo 247 se contiene el principio “*in dubio pro reo*”; en razón a que el numeral en cita estipula que “en caso de duda debe de absolverse”.

Las reformas ocurridas a los artículos 16 al 22, el 73, 115 y 123 de la Constitución Mexicana son trascendentales para la protección de los derechos fundamentales de los individuos.

Los medios probatorios “son la vía, el camino, que puede provocar los motivos, o sea, generar los razonamientos, los argumentos o las intuiciones que permitirán al juez llegar a la certeza o al conocimiento de determinados hechos invocados por las partes”¹²³; mismos que requieren ser tomados en cuenta para considerar que una conducta es típica, antijurídica y culpable. Los medios probatorios tienen una relación fundamental con la presunción de inocencia cuya finalidad es salvaguardar a un individuo de recibir una pena anticipada hasta que se decrete, por un órgano jurisdiccional, que una determinada conducta atenta en contra de la sociedad.

El artículo 19 de la Carta Magna es fundamental para este análisis. A raíz de las reformas se cambia la expresión auto de formal prisión por auto de vinculación a proceso.

El auto de formal prisión conlleva ínsito una pre penalización y un pre castigo, lo que hace presuponer que se ha efectuado un pre juzgamiento. Con el nuevo modelo garantista se trata de dejar a un lado dicho sanción anticipada.

En la práctica, dicho pre juzgamiento se sigue efectuando pues la presunción de inocencia sólo se encuentra enunciada en la Constitución, pero no

¹²³ GÓMEZ LARA, Cipriano. Ob. Cit. Pág. 308.

aplicada en las leyes secundarias; además de no estar determinada en alguna etapa del proceso penal.

El artículo 19 de la Constitución General de los Estados Unidos Mexicanos determina:

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 salud¹²⁴.

Artículo que es acorde con la Presunción de Inocencia, toda vez que determina que delitos han de considerarse como agravados para que opere la prisión preventiva pero este numeral deja abierta la posibilidad de que leyes secundarias establezcan su propio catálogo de delitos graves, haciendo uso indiscriminado del populismo punitivo.

El artículo 20 entre sus líneas contiene una figura jurídica de gran jerarquía dentro del Derecho Mexicano: el Principio de Presunción de Inocencia.

Como reiteradamente se ha mencionado en el presente estudio, el Principio de Presunción de Inocencia se contenía de manera implícita dentro de las garantías que otorga la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pero como secuela de la reforma de seguridad y justicia hoy en día se ha logrado un importante avance al contemplarlo de manera explícita en el apartado A., fracción I, y en el apartado B., fracción I, del precepto legal que se invoca.

¹²⁴ **DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN.** Ob. Cit. Pág. 5.

La fracción I, del apartado B., posee una relación trascendental con la fracción V del apartado A., misma que determina que “la carga de la prueba para demostrar la culpabilidad corresponde a la parte acusadora.” En la fracción mencionada con anterioridad, después de varios años, se contiene de forma explícita el *onus probandi*, que significa que el imputado no debe de demostrar su inocencia.

La presunción es considerada como un principio general del derecho una verdad jurídica universal, un principio filosófico, que “constituyen el fundamento del orden jurídico, pues en ellos se inspira el legislador para crear dicho orden”¹²⁵.

El proceso penal en México tiene como función primordial esclarecer la verdad, y que las conductas antisociales sean castigadas para lo cual el Estado ejerce el monopolio de la acción penal siendo la Representación Social la encargada de hacer valer la actividad probatoria. “La prueba vence a la presunción. Cualquiera se presume bueno mientras no se demuestre lo contrario”¹²⁶, siendo el proceso (con el desahogo y valoración de las pruebas) el medio idóneo para descubrir la verdad histórica.

No obstante a las reformas del día 18 de Junio del 2008, en nuestro país existe un claro rezago en la legislación secundaria, puesto que en algunos preceptos legales se revierte la carga de la prueba a la defensa. Un claro ejemplo de lo anteriormente plasmado es el artículo 248 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, el cual entre sus líneas establece:

“Artículo 248. El que afirma está obligado a probar. También lo está el que niega, cuando su negación es contraria a una presunción legal o cuando envuelve la afirmación expresa de un hecho”¹²⁷.

¹²⁵ PEREZNIETO CASTRO, Leonel. **INTRODUCCIÓN AL ESTUDIO DEL DERECHO**. 4ª edición. Editorial Oxford University Press. México, 2002. Pág. 244.

¹²⁶ MANS PUIGARNAU, Jaime M. **LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO**. Editorial BOSCH, casa editorial, S. A. Barcelona, 1979. Pág. 394.

¹²⁷ **AGENDA PENAL DEL D.F. 2011**. Ob. Cit. Pág. 40.

El artículo en cuestión resalta a mi parecer dos cuestiones que están implícitas dentro del proceso penal mexicano. Recordemos que éste inicia con la etapa de la averiguación previa, en el cual se comprueba el cuerpo del delito y la probable responsabilidad para que el inculpado sea consignado ante un juzgador, el cual tiene la facultad de determinar en un lapso de setenta y dos horas su situación jurídica, prorrogable por un término similar. En esta etapa, desde mi concepción, el individuo tiene una presunción de culpabilidad, ya que se faculta a la defensa en el término Constitucional para ofrecer pruebas que desvirtúen la acusación, contraviniendo lo estipulado por el artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Como hemos de percatarnos, en nuestro país no existe un marco normativo aplicable para el buen desempeño de la garantía de presunción de inocencia. El principal menester del presente trabajo es proponer las consecuencias jurídicas que el reconocimiento de dicho derecho fundamental tiene aparejado, situación que se desarrollará en el último apartado.

IV.IV CONSECUENCIAS DE ELEVAR A RANGO CONSTITUCIONAL A LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA

En virtud a la presente investigación concluyo que el estudio de los elementos del delito es muy importante, y guardan una relación estrecha con la presunción de inocencia.

Se entró en estudio de los elementos que constituyen al delito como ente jurídico en virtud de que estos son una garantía de seguridad jurídica; tal y como lo establece el artículo 14 de nuestra Carta Magna, teniendo la obligación las autoridades jurisdiccionales de entrar en estudio para comprobar dichos elementos mediante la tramitación de un proceso.

También analicé las garantías que posee un individuo al estar sometido a un proceso del orden criminal acción realizada con la finalidad de entender cuáles son derechos que tiene una persona imputada, pues el estar sometido a un

proceso penal implica que se pierdan la protección que el Estado está obligado a brindar a todo ser humano.

En la propia Constitución se enmarcan los derechos que un individuo posee por estar sometido a un proceso penal que se encuentran reconocidos dentro de los artículos 14, 16, 19 y 20 Constitucionales.

Posteriormente, se entró en análisis de los antecedentes históricos y teóricos de la presunción de inocencia, lo cual se realizó con la finalidad de entender la génesis de dicho principio, llegando a la conclusión de que este tuvo sus antecedentes más remotos dentro del Derecho Romano; pero la concepción actual de dicho principio se formula a partir de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano con la ilustración y la Revolución Francesa.

Desde ese momento, la presunción de inocencia toma una gran importancia, pues se traslada no sólo a los ámbitos penales, sino a todas las ramas del derecho.

En México el Principio de Presunción de Inocencia fue reconocido de manera ineficaz en la Constitución de Apatzingán de 1814, aclarando que ésta nunca entró en vigor. Hasta antes de la reforma del año 2008 no era reconocido y sólo era mencionado de manera implícita dentro del texto de los artículos 14 y 16 Constitucionales por jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Un importante suceso para los derechos del imputado es el reconocimiento del Principio de Presunción de Inocencia dentro de las garantías Constitucionales del individuo. Dicho reconocimiento tiene aparejadas ciertas consecuencias:

- a) **PRESUNCIÓN DE INOCENCIA COMO GARANTÍA DE SEGURIDAD JURÍDICA.** Esto significa que el sujeto antes de ser sometido a una penalidad como lo es la prisión preventiva y el arraigo, se tramite un proceso con todas y cada una de las formalidades en el cual se acrediten los elementos del delito.

b) RECONOCIMIENTO DE LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA DENTRO DEL PROCESO PENAL. Si bien es cierto que la Presunción de Inocencia se reconoce como una garantía constitucional dentro de las garantías de seguridad jurídica, ésta es materialmente inaplicada. El reconocimiento de la presunción de inocencia dentro del proceso, implica en definir en qué momento procesal debe de empezar a ser reconocida y respetada.

La primera consecuencia implica que la presunción de inocencia requiere estar presente en la tramitación de un proceso. En nuestro país existe con el sistema actual una presunción de culpabilidad, pues se traslada la carga de la prueba a la defensa y no a la Representación Social.

La reforma Constitucional tiene una gran contradicción, pues contempla dos figuras que se contraponen con la presunción de inocencia. A decir del Doctor Raúl Carrancá y Rivas, es una reforma anticonstitucional pues hay preceptos contradictorios dentro de su texto.

Si bien es cierto que en las democracias hay regímenes de excepción el artículo 19 de la Carta Magna da origen al populismo punitivo pues faculta a las legislaciones locales para que formulen qué delitos son considerados como graves y por lo tanto a estos les corresponde prisión preventiva y arraigo.

La segunda consecuencia versa en el sentido de que en la Constitución General de la República de manera explícita es reconocido el principio de presunción de inocencia, sin estar reconocida en una etapa determinada del proceso, sometiendo a los individuos a pre juzgamientos y a pre castigos. Con dicha consecuencia la presunción de inocencia requiere ser aplicada en una etapa específica.

La Constitución y sus reformas del año 2008 dejan una laguna muy importante la cual consiste en el momento en que se ha de aplicar esta garantía

Constitucional, proponiendo que la garantía en comento requiere de ser respetada desde el inicio de la Averiguación Previa.

CONCLUSIONES

PRIMERA: El delito es un ente jurídico ligado de forma inseparable al Principio de Presunción de Inocencia donde la autoridad judicial tiene la obligación de hacerse llegar de los elementos necesarios para poder acreditar la comisión de una conducta, típica, antijurídica y culpable. El delito es visualizado como una Garantía Individual la cual guarda una estrecha relación con la presunción de inocencia, principio que sólo estaba expresado de forma implícita dentro de la Constitución, hasta antes de la reforma del 18 de junio de 2008.

SEGUNDA: Como ciudadano ante la conducta delictiva muchas veces se desconocen las encrucijadas del papel de la autoridad en la investigación, procesamiento, juicio y ejecución. Al involucrarnos en el contexto del Sistema de Justicia Penal, la perspectiva cambia substancialmente. Desde mi perspectiva el Derecho Penal es el derecho más humano e importante por que cuida, protege, da seguridad y procura la buena convivencia entre todos los habitantes de la sociedad donde se puede perder el derecho que jerárquicamente para mí es superior, que es la libertad que afecta no sólo a la persona que cometa un delito, sino toda su esfera personal, familiar y patrimonial.

TERCERA: Con la reforma del año de 2008 se dio reconocimiento al principio de Presunción de Inocencia; una Garantía más de Seguridad Jurídica, plasmada en el artículo 20 de nuestro máximo ordenamiento, que beneficiaría al inculcado, dentro del proceso penal en México.

CUARTA: Las reformas Constitucionales en materia penal vulneran el espíritu normativo de la Constitución, donde se deja de respetar “el marco de garantías y libertades”. Estoy de acuerdo en la creación de leyes, pero sólo las necesarias, debiendo ser leyes claras, coherentes, con buena técnica, útiles, eficientes y no lo contrario. Todas las reformas al suponer van encaminadas a un mismo objetivo, que es combatir la inseguridad. Ésta no se termina con estructurar y reformar la Constitución y las leyes como muchos estudiosos del

derecho afirman sino educando a la sociedad para la prevención del delito inculcando valores desde la familia y la educación.

QUINTA: Analizando los antecedentes históricos de la presunción de inocencia se puede vislumbrar que imperaba una presunción de culpabilidad siendo siempre el procesado el que debía probar realmente su inocencia, muchas veces siendo casi imposible. El sistema hoy en día se ha transformado, pero la misma presunción de culpabilidad se sigue teniendo, debido a que la Representación Social actúa como abogado de la víctima, y la defensa del inculcado sólo queda en las manos de un abogado defensor, el cual reiteradas ocasiones es contratado a costa del procesado, ocasionando un detrimento en su patrimonio, aplicando una pena anticipada sin haber comprobado la existencia de un delito mediante sentencia de la autoridad judicial.

SEXTA: En la Constitución debe de existir coherencia y armonía, sino lo hubiera, imperaría el desorden del orden jurídico y legal, en tal modo, que el artículo 14 Constitucional establece que “nadie puede ser privado de la libertad sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos”. Sin embargo la reforma Constitucional del 18 de junio del año 2008 sigue conservando el arraigo y la prisión preventiva en los artículos 16 y 18 de la Constitución. Ambos privan de la libertad, antes de que se agote el juicio con una sentencia condenatoria. De tal manera esto es una contradicción jurídica, legal, Constitucional y en contrasentido, declarar la presunción de inocencia de manera explícita y seguir conservando a la par el arraigo y la prisión preventiva.

SÉTIMA: La garantía de presunción de inocencia hoy en día tiene una nula aplicación dentro del proceso penal mexicano donde se pre juzga y se pre castiga antes de llevarse a término el proceso donde se vean acreditados los elementos necesarios para poder determinar su culpabilidad o no en la comisión de un delito.

OCTAVA: El delito como ente jurídico es una garantía individual. Esta garantía se encuentra ínsita en el principio de presunción de inocencia.

NOVENA: La garantía de presunción de inocencia es un derecho fundamental comprendido en las garantías de seguridad jurídica, dentro de la parte dogmática de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

DÉCIMA: La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos es un hermoso mosaico de buenas intenciones y grandes expectativas para una nación, donde lamentablemente los propósitos originales para los cuales se constituyó no son respetados y muchas otras veces ignorados.

DÉCIMA PRIMERA: Se concluye que el principio de presunción de inocencia tiene diversos orígenes, pues algunos autores señalan que provienen del Derecho Romano con el principio “Indubio pro reo” y otros consideran que proviene de la ilustración con la “Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano” de la Revolución Francesa.

DÉCIMA SEGUNDA: En México la pena anticipada para una persona inculpada es una realidad, donde sin existir una sentencia condenatoria, el inculcado es privado de su libertad por una simple sospecha de haber cometido un ilícito que la propia ley cataloga como “grave”, representando un peligro social. Pero ¿Qué sucede cuando después de un procedimiento penal se determina que no cometió delito alguno?, ¿quién le devuelve su tiempo, dignidad, trabajo y todo aquello que además hubiera perdido?.

DÉCIMA TERCERA: El principio de presunción de inocencia es reconocido en las garantías de seguridad jurídica dentro de la Constitución con la reforma del 2008; sin embargo el legislador dejó una duda al respecto, ¿Desde qué momento deberá de ser reconocido el principio en mención?, dentro del proceso penal, dejando una vez más a interpretación el principio de presunción de inocencia.

PROPUESTA

Después del estudio realizado, se vislumbra que la Presunción de Inocencia hoy en día tiene una nula aplicación dentro del proceso penal mexicano. Por esta razón es necesario definir el momento procesal en el cual ha de regir.

La propuesta del presente trabajo de investigación es definir el momento en que requiere observarse el principio de presunción de inocencia, siendo el momento ideal dentro del proceso penal mexicano la averiguación previa.

He mencionado a lo largo de las presentes líneas que el reconocimiento de la presunción de inocencia tiene aparejada consecuencias, que requieren ser tomadas en cuenta en el texto de la Constitución, por lo que propongo que dichas consecuencias se eleven a rango Constitucional.

He realizado la propuesta en cuanto a que el Reconocimiento de presunción de inocencia como garantía Constitucional, tiene aparejado dos consecuencias fundamentales, las cuales son:

- a) Presunción de Inocencia como Garantía de Seguridad Jurídica; y
- b) Reconocimiento de la Presunción de Inocencia dentro del Proceso Penal.

La primera consecuencia implica que antes de someter a un individuo a una penalidad anticipada se debe formular un proceso en el cual se entrevean comprobados todos y cada uno de los elementos que constituyen al delito como ente jurídico. Una vez que se vislumbre los elementos: conducta, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad el Estado puede estar en aptitud de castigar a un sujeto.

La segunda consecuencia es el reconocimiento de Presunción de Inocencia dentro del Proceso Penal lo que implica que desde la Averiguación Previa la Representación Social tenga la carga de la prueba para demostrar que

un sujeto tuvo participación en la comisión del delito; y no el sujeto tenga que demostrar su inocencia.

En nuestro actual sistema existe una presunción de culpabilidad. Lo que propongo es que estas consecuencias sean elevadas a rango Constitucional, lo que implicaría que desde la averiguación previa un sujeto sea considerado inocente y sólo mediante la comprobación de una conducta típica, antijurídica y culpable, por una autoridad judicial, someter a un individuo a una penalidad.

Mediante el presente trabajo de investigación se propone la reforma del artículo 20 Constitucional, apartado B., fracción I, el cual estipula lo siguiente:

Artículo 20...

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;...

Por mi parte, propongo la siguiente redacción:

Artículo 20...

B. De los derechos de toda persona imputada

I. A que toda persona se le presuma su inocencia desde el momento que es sujeto a una investigación por parte de la Representación Social la cual será considerada culpable de una conducta antijurídica y por ende se le impondrá una sanción siempre y cuando la Autoridad Judicial determine que dicha persona participo en una conducta delictiva mediante la emisión de una sentencia condenatoria que quede firme.

En esta redacción se contienen las consecuencias de elevar a rango Constitucional la presunción de inocencia que en este trabajo de investigación se proponen.

Se ha mencionado también en el presente trabajo que los individuos sujetos a un proceso penal, les es aplicada una pre penalización. Las últimas reformas realizadas tanto a la Constitución como a las leyes secundarias en

materia penal son encaminadas a combatir la delincuencia organizada. Las reformas elaboradas en el año 2008 son contradictorias, pues contemplan la figura del arraigo y la prisión preventiva así como también a la Presunción de Inocencia, figuras jurídicas que no pueden co – existir.

He mencionado que existe un populismo punitivo el cual falsamente pretenden combatir los crímenes; considero necesario establecer un régimen de excepción, el cual debe estar confinado a los delitos que más dañan a nuestra sociedad, y que son: la delincuencia organizada, los delitos contra la salud, el homicidio y los delitos en contra de la libertad de las personas. Propongo abolir el populismo punitivo y someter a prisión preventiva sólo a los individuos que estén siendo procesados por este tipo de delitos, cerrando la posibilidad que las legislaciones secundarias puedan considerar como graves otro tipo de delitos, por lo cual propongo que se modifique el artículo 19 en su párrafo segundo, el cual quedaría de la siguiente forma:

Artículo 19...

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. *El juez sólo podrá ordenar la prisión preventiva de forma oficiosa en los delitos de delincuencia organizada, homicidio doloso, violación, secuestro, trata de personas, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, delitos contra el libre desarrollo de la personalidad y contra la salud.*

Creo conveniente eliminar la expresión contenida en el párrafo segundo del artículo 19 Constitucional “así como los delitos graves que determine la ley”, por que abre la pauta a que las legislaciones secundarias puedan considerar como graves un número indeterminado de delitos. Al eliminar dicha expresión del numeral en cita, también elimino la posibilidad de seguir con el populismo punitivo, además de que evitamos someter a un individuo a una pre penalización y a un pre castigo.

BIBLIOGRAFÍA

1. AGUILAR LÓPEZ, Miguel Ángel. LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA EN MÉXICO (ANÁLISIS CRÍTICO PROPOSITIVO). En la revista CRIMINOGENESIS, año 1, número 0. México, febrero de 2007.
2. AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda. DERECHO PENAL, 3ª edición. Editorial Oxford University Press. México, 2003.
3. ÁVILA NEGRÓN, Santiago. EL CUERPO DEL DELITO Y LOS ELEMENTOS DEL TIPO PENAL. Editorial Cárdenas Editor Distribuidor. México, 2003.
4. BARRAGÁN SALVATIERRA, Carlos. DERECHO PROCESAL PENAL. Editorial McGraw – Hill. México, 1999.
5. BECCARIA, Cesare. TRATADO DE LOS DELITOS Y DE LAS PENAS. 12ª edición facsimilar. Editorial Porrúa. México, 2002.
6. BURGOA ORIHUELA, Ignacio. LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES. 31ª edición. Editorial Porrúa S.A. México, 1995.
7. CÁRDENAS RIOSECO, Raúl F. "LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA", Editorial Porrúa, 28ª Edición, México, 2006.
8. CARPIZO, Jorge. "ESTUDIOS CONSTITUCIONALES," EN LA GRAN ENCICLOPEDIA MEXICANA. Editorial UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas. México, 1983.
9. CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl y Raúl Carrancá y Rivas. CÓDIGO PENAL ANOTADO. 25ª edición corregida y aumentada. Editorial Porrúa. México 2003.
10. CARRARA, Francesco. PROGRAMA DEL CURSO DE DERECHO CRIMINAL. PARTE GENERAL., Vol. I. Editorial Temis, Bogotá, Colombia, 1971.
11. CÁZAREZ RAMÍREZ, José Jesús. MEDIDAS PROCESALES ALTERNATIVAS A LA PRISIÓN PREVENTIVA EN EL ESTADO DE MICHOACÁN. Editorial Porrúa, 01 Edición, México, 2008.

12. CASTELLANOS TENA, Fernando. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL. 44ª Edición. Editorial Porrúa S. A. México, 2003.
13. COLOMBO CAMPBELL, Juan. GARANTIAS CONSTITUCIONALES DEL DEBIDO PROCESO PENAL. PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, 2007.
14. FERNÁNDEZ MADRAZO, Alberto. DERECHO PENAL. (TEORÍA DEL DELITO) TEMA: ACCIÓN. Editorial Universidad Nacional Autónoma de México 1997.
15. GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. CURSO DE DERECHO PROCESAL PENAL. Editorial Porrúa. México, 1989.
16. GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. PROCESO PENAL Y DERECHOS HUMANOS. 2ª edición. Editorial Porrúa S. A. México, 1993.
17. GASPAR, Gaspar. LA CONFESIÓN, DETENCIÓN, DECLARACIÓN INDAGATORIA, PRISIÓN PREVENTIVA, CONDENA. 2ª edición renovada y aumentada. Editorial Universidad de Buenos Aires, 1988.
18. GÓMEZ LARA, Cipriano. TEORÍA GENERAL DEL PROCESO. 10ª edición. Editorial Oxford University Press. México, 2004.
19. HUACUJA BETANCOURT, Sergio. LA DESAPARICIÓN DE LA PRISIÓN PREVENTIVA. Editorial Trillas. México, 1989.
20. JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. INTRODUCCIÓN AL DERECHO PENAL. 1ra reimpresión. Editorial Iure Editores. México, 2003.
21. JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. LECCIONES DE DERECHO PENAL. 14ª edición. Editorial Pedagógica Iberoamericana. México 1995.
22. LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. TEORÍA DEL DELITO. 8ª edición. Editorial Porrúa. México 2000.
23. MANCERA ESPINOSA, Migue Ángel "Coordinador". DERECHO PENAL, ESPECIALIDAD Y ORGULLO. A CIEN AÑOS DE LA FUNDACIÓN DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO. Editorial Universidad Nacional Autónoma de México. México 2010.

24. MANS PUIGARNAU, Jaime M. LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO. Editorial BOSCH, casa editorial, S. A. Barcelona, 1979.
25. MONARQUE UREÑA, Rodolfo. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE LA TEORÍA GENERAL DEL DELITO. 2ª edición actualizada. Editorial Porrúa. México 2002.
26. MONTAÑÉS PARDO, Miguel Ángel. "LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. ANÁLISIS DOCTRINAL V JURISPRUDENCIAL", Pamplona. España, Editorial Aranzadi, 1999.
27. MONTESQUIEU, EL ESPÍRITU DE LAS LEYES, Libro XII. Capítulo 2. Editorial El Ateneo, Madrid 1984.
28. ORELLANA WIARCO, Octavio Alberto. CURSO DE DERECHO PENAL. PARTE GENERAL. Editorial Porrúa S. A. México, 1999.
29. ORELLANA WIARCO, Octavio Alberto. TEORÍA DEL DELITO. SISTEMAS CAUSALISTA, FINALISTA Y FUNCIONALISTA. 12ª Edición corregida y aumentada. Editorial Porrúa. México 2002.
30. PÉREZ BECERRIL, Alonso. PRESUNCIONES TRIBUTARIAS EN EL DERECHO MEXICANO. Editorial Porrúa, México, 2001.
31. PEREZNIETO CASTRO, Leonel. INTRODUCCIÓN AL ESTUDIO DEL DERECHO. 4ª edición. Editorial Oxford University Press. México, 2002.
32. PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. PROGRAMA DE DERECHO PENAL. PARTE GENERAL. 2ª edición. Editorial Trillas. México, 1990.
33. REYES CALDERÓN, José Alfonso. TRATADO DE LA TEORÍA DEL DELITO. Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor. México 2002.
34. ROMERO ARIAS, Esteban, LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. ESTUDIO DE ALGUNAS DE LAS CONSECUENCIAS DE LA CONSTITUCIONALIZACIÓN DE ESTE DERECHO FUNDAMENTAL. Editorial Aranzadi, Pamplona, 1985.
35. V. CASTRO, Juventino. BIBLIOTECA DE AMPARO Y DERECHO CONSTITUCIONAL. 2ª Edición. Editorial Oxford University Press. México, 2006.

- 36.V. CASTRO, Juventino. GARANTÍAS Y AMPARO. 10ª Edición. Editorial Porrúa. México 1998.
- 37.V. VALADÉS, Diego. EL CONTROL DEL PODER. 2ª edición. Editorial Porrúa – UNAM. México, 2000.
- 38.V. VON LISZT, Franz. “TRATADO DE DERECHO PENAL”, Tomo I. Traducido de la 20ª edición Alemana por Luis Jiménez de Asúa, adicionada con la historia del Derecho Penal en España por Quintiliano Saldaña. 4ª edición. Editorial, Madrid, 1927.

LEGISLACIÓN

1. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Editorial SISTA. México, 2011.
2. AGENDA PENAL FEDERAL 2011. Editorial ISEF. México, 2011.
3. AGENDA PENAL DEL DISTRITO FEDERAL 2011. Editorial ISEF. México, 2011.

DICCIONARIOS Y ENCICLOPEDIAS

1. COROMINAS, Juan. BREVE DICCIONARIO ETIMOLÓGICO DE LA LENGUA CASTELLANA. 2ª edición. Editorial Gredos, S. A. Madrid, 1967.
2. DE PINA, Rafael. Rafael de Pina Vara. DICCIONARIO DE DERECHO. 24ª Edición. Actualizada por Juan Pablo de Pina García. Editorial Porrúa. México 1997.
3. DICCIONARIO DE LA LENGUA DE LA REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Talleres Gráficos de la Editorial Espasa, Calpe, S. A. Madrid, España 22ª edición. Tomo I. Octubre de 2001.

4. DICCIONARIO DE LA LENGUA DE LA REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Talleres Gráficos de la Editorial Espasa, Calpe, S. A. Madrid, España 22ª edición. Tomo II. Octubre de 2001.
5. INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO. Tomo A – CH. Director Dr. Diego Valadés. 13ª edición. Editorial Porrúa y UNAM. México, 1999.
6. Vox Diccionario Latino Español, Editorial Bibliografía, Barcelona, 13ra. edición, Barcelona, 1981.

PUBLICACIONES Y REVISTAS

1. CÁMARA DE DIPUTADOS DEL H. CONGRESO DE LA UNIÓN. DERECHOS DEL PUEBLO MEXICANO. MÉXICO A TRAVÉS DE SUS CONSTITUCIONES. Tomo III. 5ª edición, LVII Legislatura. Editorial Miguel Ángel Porrúa, grupo editorial. México, 2000.
2. CÁMARA DE DIPUTADOS DEL H. CONGRESO DE LA UNIÓN. DERECHOS DEL PUEBLO MEXICANO. MÉXICO A TRAVÉS DE SUS CONSTITUCIONES. Tomo V. 5ª edición, LVII Legislatura. Editorial Miguel Ángel Porrúa, grupo editorial. México, 2000.
3. CÁMARA DE DIPUTADOS DEL H. CONGRESO DE LA UNIÓN. DERECHOS DEL PUEBLO MEXICANO. MÉXICO A TRAVÉS DE SUS CONSTITUCIONES. Tomo XII. 5ª edición, LVII Legislatura. Editorial Miguel Ángel Porrúa, grupo editorial. México, 2000.
4. DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN. Tomo DCLVII, no 13. México D. F., Miércoles 18 de junio de 2008. Primera sección. Poder Ejecutivo, Secretaría de Gobernación.
5. LA PRISIÓN PREVENTIVA Y SU LEGISLACIÓN SECUNDARIA. Revista Mexicana de Justicia. Editorial Procuraduría General de la República. México, 1983.
6. REFORMA CONSTITUCIONAL DE SEGURIDAD Y JUSTICIA. Editorial Talleres Gráficos de México. México, 2008.

PÁGINAS WEB

1. CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS, suscrita en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos. San José, Costa Rica, 7 al 22 de noviembre de 1969. www.oas.org/Juridico/spanish/tratados/b-32.html. Página web consultada en fecha 21 de Mayo de 2011.
2. GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. ORIGEN Y ACTUALIDAD DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. www.info5.juridicas.unam.mx/libros/4/1968/16.pdf.
3. www.fmmeduccion.com.ar, consultada en fecha 29 de mayo de 2011.

OTRAS FUENTES

1. ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS", 1948, en Tapia Hernández, Silverio. Reflexiones en torno a la Declaración Universal de Derechos Humanos, S-E, México 1998.
2. ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, "CONVENCIÓN DE VIENA SOBRE DERECHO DE LOS TRATADOS". 23 de mayo de 1989, D.O. 14 de Febrero de 1975.